

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES –
URI *CAMPUS* DE SANTO ÂNGELO
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO - MESTRADO

**O ACESSO À JUSTIÇA E OS JUIZADOS ESPECIAIS
A BUSCA PELA CONCRETIZAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL**

ADÍLIO OLIVEIRA RIBEIRO

SANTO ÂNGELO

2008

Adíllo Oliveira Ribeiro

**O ACESSO À JUSTIÇA E OS JUIZADOS ESPECIAIS
A BUSCA PELA CONCRETIZAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* Mestrado em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI, Campus de Santo Ângelo, para obtenção do título de Mestre.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Vanderlei Vargas Groff

SANTO ÂNGELO – RS, DEZEMBRO 2008

CERTIFICADO DE APROVAÇÃO

Adílio Oliveira Ribeiro

O ACESSO À JUSTIÇA E OS JUIZADOS ESPECIAIS A BUSCA PELA CONCRETIZAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – *Campus* de Santo Ângelo, para a obtenção do Grau de Mestre em Direito, área de Concentração: Direitos Especiais, Linha de Pesquisa: II Cidadania e Novas Formas de Resolução de Conflitos.

Data da aprovação: _____

Banca Examinadora:

Professor PAULO VANDERLEI VARGAS GROFF

Doutor em Direito

Orientador

Professor:

Doutor em Direito

Examinador

Professor:

Doutor em Direito

Examinador

Santo Ângelo – RS, dezembro de 2008.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a minha família, aos Professores, aos colegas e aos meus amigos.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus, pois sem Ele nada é possível.

Ao Professor Doutor Paulo Vanderlei Vargas Groff, o qual, muito embora seja um expoente de primeira grandeza no contexto acadêmico atual, aceitou ser meu Orientador neste humilde trabalho e sempre me dispensou a maior atenção possível.

A minha família. Aos meus colegas e Professores do Curso de Mestrado, a todos (as), os (as) quais passaram a fazer parte da minha vida e foram companheiros, amigos e cúmplices neste aprendizado acadêmico e de experiência de vida. Meu carinho a todos.

E, finalmente, aos que, de uma maneira ou de outra, contribuíram para que eu pudesse realizar este trabalho, o qual, embora simples, representa muito para mim, como a conquista de mais um objetivo de vida, que a custa de muito trabalho, esforço e dedicação, está sendo alcançado.

RESUMO

O ACESSO À JUSTIÇA E OS JUIZADOS ESPECIAIS A BUSCA PELA CONCRETIZAÇÃO DE UM DIREITO FUNDAMENTAL

Autor: Adílio Oliveira Ribeiro

Orientador: Prof. Dr. Paulo Vanderlei Vargas Groff

O presente trabalho analisa o tema *acesso à justiça*, com o objetivo de verificar se os Juizados Especiais Cíveis: Estaduais e Federais se prestam ou não, como instrumentos de concretização deste direito fundamental. Trabalha-se tendo como marco teórico principal Mauro Capelletti e Bryan Garth, na obra *Acesso à Justiça*. Utiliza-se o método dedutivo, onde a partir de verdades ou conhecimentos gerais se busca chegar conhecimentos mais específicos sobre o tema, ou mesmo novos conhecimentos. Na atual sociedade globalizada, para que um direito fundamental como o de acesso à justiça seja realmente concretizado e efetivado é preciso mais do que estar simplesmente proclamado na Constituição, ele precisa ser garantido em sua aplicação na vida dos cidadãos. Desse modo, embora os Juizados sejam instrumentos importantes para a concretização do direito fundamental de acesso à justiça, ainda não conseguem dar garantia plena do referido direito. São necessárias mudanças estruturais e comportamentais, onde haja meios adequados por partes dos tribunais e mudança de pensamento dos operadores do Direito. Somente assim os Juizados Especiais poderão ser realmente utilizados como instrumento efetivamente capaz de concretizar o direito fundamental de acesso à justiça.

PALAVRAS-CHAVE: Acesso à justiça. Juizados Especiais. Direito Fundamental.

ABSTRACT

THE ACCESS TO JUSTICE AND THE COURTS SPECIAL THE SEARCH FOR THE CONCRETION OF A BASIC RIGHT

Author: Adílio Oliveira Ribeiro

Advisor: Prof. Dr. Paulo Vanderlei Vargas Groff

This study aimed to analyze the issue access to justice, aiming to verify whether the Special Civil Courts: State and Federal lend themselves or not, as instruments for achieving this fundamental right. It works itself with the theoretical framework and main Mauro Capelletti Bryan Garth, Access to Justice in the works. Using the deductive method, where truths from general knowledge or try to get more specific knowledge on the subject, or even foreground. In the current globalized society, so that as a fundamental right of access to justice is really done and we need more effective than simply be proclaimed in the constitution, it must be ensured in its application in the lives of citizens. Thus, although the Courts are important tools for the realization of the fundamental right of access to justice, yet unable to give full guarantee of that right. We need structural changes and behavioral, where there are adequate facilities for shares of the courts and a change of thinking from operators of the law. Only then will the Special Courts may actually be used as an instrument able to effectively implement the fundamental right of access to justice.

KEY WORDS: Access to justice. Special courts. Fundamental right.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
1 O DIREITO FUNDAMENTAL DE ACESSO À JUSTIÇA.....	10
1.1 Contextualização histórica: dos direitos naturais aos direitos fundamentais.....	10
1.1.1 Contextualização Histórica do acesso à justiça	11
1.1.2 Direito Natural e Direito Fundamental	21
1.1.3 O direito fundamental de acesso à justiça	26
1.2 A evolução do conceito e as ondas de acesso à justiça	28
1.2.1 A Evolução do Conceito de acesso à justiça	29
1.2.2 Ondas de Acesso à Justiça segundo Capelletti e Garth	30
1.3 Obstáculos à efetividade do acesso à justiça	35
1.3.1 Obstáculos a serem transpostos para o acesso à justiça	37
1.3.2 Implementação e Efetividade do Acesso à Justiça	42
2 OS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS: ESTADUAIS E FEDERAIS	45
2.1 A idéia dos juizados especiais no mundo	47
2.1.1 Os Juizados Especiais nos Estados Unidos da América	48
2.1.2 Os Juizados Especiais em diversos países	51
2.2 Os Juizados Especiais: sua criação no Brasil	57
2.2.1 Juizados Especiais Cíveis Estaduais – as mudanças introduzidas pela Lei nº 9.099/95	62
2.2.2 Juizados Especiais Federais – a possibilidade de busca de justiça junto aos órgãos públicos	73
3 JUIZADO ESPECIAL E ACESSO À JUSTIÇA	79
3.1 O Juizado Especial como instrumento de acesso à justiça	80
3.2 Os limites do Juizado Especial no acesso à justiça	89
3.3 Meios alternativos de acesso à Justiça.....	97
3.4 A concretização do direito fundamental de acesso à justiça através dos Juizados Especiais.....	106
CONCLUSÃO	120
REFERÊNCIAS	124

INTRODUÇÃO

No presente trabalho atribui-se a devida atenção ao tema acesso à justiça, como forma de efetivação de um direito fundamental. Esse direito se realça ainda mais em função de vivermos numa sociedade na qual se pretende ter um sistema jurídico moderno e igualitário, que garanta, e não apenas proclame, direitos aos seus cidadãos. Utiliza-se o método dedutivo, partindo-se de verdades ou conhecimentos gerais para chegar a conhecimentos específicos ou mesmo novos conhecimentos sobre o tema.

A questão relativa ao acesso à justiça é bem mais ampla que a simples definição de tal garantia como direito de acesso aos tribunais. Este direito fundamental, expresso no artigo 5º, Inciso XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, visa garantir a eficácia das decisões judiciais em benefício dos jurisdicionados de todas as classes sociais, de modo equânime.

Diante da necessidade de propiciar aos jurisdicionados o tão necessário e salutar acesso à justiça surge no Brasil a legislação que cria os juizados especiais, trazendo a idéia, em tese, de solução para infindáveis problemas em relação à concretização deste direito fundamental do cidadão. Entende-se que a leis que regem o procedimento dos juizados especiais têm o propósito de minimizar fatores ligados aos elementos de tempo, burocratização da justiça e recursos financeiros, que são dificuldades enfrentadas pelos demandantes. Objetiva-se, com o presente estudo, verificar se está havendo a adequada e eficaz aplicação de tal legislação, e se estão ou não, os juizados, cumprindo com a finalidade para a qual foram criados.

Considerando a importância do acesso à justiça, como uma forma de exercer a cidadania e ver garantido o direito fundamental previsto de forma expressa na Constituição Federal, o propósito, da presente pesquisa, é responder ao questionamento que visa constatar se os juizados especiais cíveis: estaduais e federais servem como instrumentos de concretização do direito fundamental de acesso à justiça. Em caso positivo, em que medida isso ocorre; e em caso negativo, buscar-se-á identificar quais os entraves e dificuldades para que haja essa concretização.

O trabalho está dividido em três capítulos. No primeiro capítulo, o tema abordado é o acesso à justiça, onde se realiza, inicialmente, uma contextualização

histórica do instituto, com ênfase no fato de que foi a partir da expansão da idéia de cidadania entre os países ocidentais, que a questão do acesso à justiça adquiriu uma maior importância no cenário mundial. Além disso, realiza-se uma abordagem no que se refere à classificação dos direitos, pois o acesso à justiça é um direito, sobretudo, natural, no viés dos direitos humanos e um direito fundamental, se visto na ótica constitucional. Trata-se ainda, no primeiro capítulo, do conceito de acesso à justiça, o qual é de difícil realização, devido a sua ampla dimensão. Faz-se também um estudo relativo às “ondas de acesso à justiça”, onde resta verificada a evolução do significado do acesso à justiça. Fechando o primeiro capítulo, analisam-se os obstáculos a serem transpostos para a implementação e efetividade do acesso à justiça.

No segundo capítulo, desenvolve-se o estudo dos Juizados Especiais Cíveis, estaduais e federais, vistos como uma das alternativas para concretizar a garantia do acesso à justiça, estudando os antecedentes históricos de tal instituto até a contextualização desse instrumento na sociedade contemporânea. Constatase que no Brasil, a partir da Carta de 1988 a idéia de efetiva prestação jurisdicional com a atuação de uma justiça rápida, simples e econômica, oriunda de um sistema eficaz e com acesso a todos, ganhou destaque sendo alçada ao patamar de direito constitucional formal.

O terceiro capítulo verifica se o instituto dos Juizados Especiais vem servindo aos fins a que se propôs, além de estudar possíveis adequações que ainda devem ser realizadas, para que, efetivamente, se possa ter garantido o direito fundamental de acesso à justiça. Nesse contexto ressalta-se a necessidade da democratização da justiça como garantia da dignidade da pessoa humana, estudando-se o acesso à justiça também no viés das soluções alternativas para a resolução dos conflitos.

Acredita-se que o estudo ora apresentado encontre-se em consonância com a linha de pesquisa do mestrado, a qual está denominada como *Linha II - Cidadania e Novas Formas de Resolução de Conflitos*, onde se verifica a pertinência da análise do acesso à justiça, tendo como instrumento os Juizados Especiais.

A adequação está evidenciada na medida em que o acesso à justiça é requisito básico para o exercício da cidadania e os Juizados especiais têm como um de seus mais importantes princípios, o da conciliação, encontrando-se aí uma forma privilegiada de resolução de conflitos.

1 O DIREITO FUNDAMENTAL DE ACESSO À JUSTIÇA

Ao adentrar no tema objeto do presente estudo faz-se necessário abordar por primeiro, a existência do direito de acesso à justiça, dentro do contexto histórico. Parece-nos oportuno analisá-lo partindo de uma perspectiva de direito natural, para chegarmos à categoria de direito fundamental onde hoje se encontra.

É sabido que no chamado pós-guerra, com o surgimento das constituições democráticas ocidentais o acesso à justiça ganha lugar de destaque na categoria dos chamados “novos direitos”, ou seja, aqueles que dizem respeito a temáticas sociais, coletivas e difusas.

Não é menos notório que a idéia de justiça surge sob a forma de direito natural imanente à natureza das coisas e dos homens, posteriormente positiva-se essa idéia em forma de codificação e temos o direito fundamental. Nada mais do que o direito natural codificado.

Nesse sentido, iniciamos o estudo abordando o direito natural do qual, parece-nos, decorre o direito fundamental, neste caso, o direito fundamental de acesso à justiça.

1.1 Contextualização histórica: dos direitos naturais aos direitos fundamentais

Historicamente o acesso à justiça é entendido como uma forma de contrabalançar interesses do cidadão, do Estado e dos cidadãos entre si, em suas múltiplas relações sociais. O direito natural já aponta para a questão de se manter o equilíbrio nas relações humanas, de onde se infere que, de forma inerente à condição de pessoa, todos são sujeitos de direitos e quase que automaticamente detém um conjunto de garantias que decorrem simplesmente da natureza humana.

Os chamados direitos fundamentais apesar de decorrerem dos direitos naturais, razão pela qual por si só deveriam ser respeitados, encontram-se também positivados na Constituição, o que os torna ainda mais importantes, constituindo-se em garantias do cidadão. A seguir então será feita a contextualização histórica do chamado direito de acesso à justiça.

1.1.1 Contextualização histórica do acesso à justiça

Foi a partir da expansão da idéia de cidadania entre os países ocidentais, que a questão do acesso à justiça adquiriu uma maior importância no cenário mundial.

Utiliza-se o termo “mundial” devido ao fato deste ser um conceito universal, ou seja, o acesso à justiça é desejado por todos, independentemente de condições sociais, políticas, econômicas, entre outros fatores. Hess, por sua vez, menciona que o conceito de acesso à justiça é universal, porque:

Desenvolveu-se no campo da ciência do direito pela análise dos conflitos surgidos de sociedades complexas, com a introdução de instrumentos legais direcionados a atenuar a desigualdade sócio-econômica, com a intervenção do Estado do bem-estar social.¹

Os direitos e garantias de acesso à justiça fazem parte das Constituições e Tratados no sistema de direito codificado romano-germânico, através de técnicas processuais à disposição dos operadores do direito e concretizadas pelo Estado-juiz. Todavia, é inegável que sofreram constantes evoluções em consequência da também transformação no Estado que se deu ao longo dos anos.

Ao abordar a questão do acesso à justiça, Hess menciona que:

O conceito acesso à justiça, expressa um juízo de valor que se refere diretamente a um direito fundamental do homem em buscar a justiça, o justo, para solucionar os conflitos de interesses, com base em normas de conduta ética e consoante leis que regem a sociedade e o Estado.²

A palavra justiça pode ter vários significados, dependendo muito da aplicação que se pretende dar a ela e a área a que se está fazendo referência, que pode ser o direito, a sociologia, a filosofia ou a política.

Hess destaca que no pensamento de Sócrates, por exemplo, na antiga Grécia, “a idéia de justiça estava relacionada ao fundamento da razão, a garantia do Estado em estabelecer a ordem por meio de leis gerais e abstratas para todos os

¹ HESS, Heliana Maria Coutinho. **Acesso à Justiça por Reformas Judiciais**: comparativo entre as reformas judiciais do Brasil e da Alemanha. Campinas, SP: Millennium, 2004, p. 01.

² *Ibid.*, p. 03.

cidadãos”.³ Mesmo sem querer precisar o que entendia pelo termo justiça, a autora destaca que Sócrates separava o que compreendia justo do injusto, de acordo com as leis do Estado.

Para Platão, discípulo de Sócrates, justiça significa a justa medida entre o bem e o mal, o ético, o ideal de convivência política no Estado, devendo todos os homens respeito a esta condição.⁴

Já para Aristóteles, conforme citado por Hess, a questão estava no fato de entender o ato justo como aquele que fica no meio-termo. A autora expressa o pensamento de Aristóteles por suas palavras, dizendo que “A ambigüidade entre os termos os aproxima e os distancia, conforme a relação que tem com as coisas, na forma moral, metafísica sobre o conceito de justiça e de equidade, como virtudes do homem justo”.⁵

O referido pensador utiliza-se de premissas para descrever que o justo depende de flutuações de opinião, ou seja,

O homem sem lei, assim como o ganancioso e ímprobo, são considerados injustos, de forma que tanto o respeitador da lei como o honesto serão evidentemente justos. O justo é, portanto, o respeitador da lei e probo; e o injusto é o homem sem lei e ímprobo.⁶

Assim, nota-se que justiça e injustiça varia de acordo com o comportamento que apresenta o homem. E, acrescenta Aristóteles que um ponto intermediário entre a “justiça e a injustiça extremas, é a equidade, pois em toda ação em que há o mais e o menos também há o igual [...] o justo deve ser ao mesmo tempo intermediário, igual e relativo”.⁷

Das exposições feitas até aqui, conclui-se que “[...] o acesso à justiça está relacionado com a busca do bem e das virtudes, inerentes ao ser humano e sua luta no plano da organização social, do Estado, para a convivência social pacífica”⁸, existindo direitos – o direito natural – que são inerentes à condição de ser humano (direito à liberdade, à vida e à dignidade),⁹ bem como outros que são criados pela

³ *Ibid.*, p. 03.

⁴ *Ibid.*, p. 04.

⁵ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 04.

⁶ ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. **Os Pensadores**, IV, São Paulo: Abril Cultural, p. 250.

⁷ *Ibid.*, p. 324.

⁸ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 05.

⁹ BEDIN, Gilmar Antonio. As condições políticas da emergência dos direitos do homem. **Direito em Debate**, Ijuí/RS, ano IV, n. 4, p. 42, set.1994, contrariando tal entendimento, destaca que “[...] a

vontade humana. Desta forma, são variáveis e evoluem de acordo com as transformações sociais.

Neste sentido, convém destacar as transformações sofridas nos modelos de sociedade e, conseqüentemente, de Estado.

Até o século XVII o modelo de sociedade reconhecido e aceito, poderia ser tido como organicista ou holista, possuindo como idéia central de que todo Estado era anterior e superior aos indivíduos, tendo como seus primeiros expoentes Aristóteles e Platão.¹⁰

Já entre os séculos XVII e XVIII surgira um novo modelo de sociedade – denominado individualista ou atomista – no qual se consideravam existentes os indivíduos anteriores e superiores ao surgimento do Estado e, por esta razão, revestidos de direitos que eram inerentes pelo fato de serem seres humanos. Os principais expoentes desta teoria foram Hobbes, Locke e Rousseau.¹¹

E é esta evolução, de acordo com as transformações sociais, que se pretende abordar, pois indispensável para o estudo quanto à evolução do acesso à justiça que se faça uma abordagem concomitante à evolução do próprio Estado.

Segundo expõe Bedin, ocorre uma inversão do ideário proposto por Aristóteles de que o todo – o Estado – antecedia às partes, a partir do momento em que se passa a priorizar o indivíduo, ou seja,

[...] o centro do mundo político a partir do século XVII e XVIII não é mais o Estado (o todo), como fora durante vários séculos, mas sim os indivíduos (as partes). As partes, portanto, passam a anteceder o todo e não mais o todo antecede as partes, como queria Aristóteles.¹²

Aristóteles defendia uma teoria que ultrapassou toda a Idade Média, na qual a crença era que o Estado é anterior e superior às partes, isto é, aos indivíduos, e que fora formalizada na Grécia clássica, quando afirmava que:

[...] na ordem natural a cidade tem precedência sobre cada um de nós indivíduos, pois o todo deve necessariamente ter precedência sobre as partes; com efeito, quando o todo é destruído pé e mão já não existem [...].¹³

concepção de que os homens possuem direitos é, ao contrário do que poderia se pensar, uma invenção moderna”.

¹⁰ *Ibid.*, p. 42.

¹¹ BEDIN, Gilmar Antonio, *op. cit.*, p. 42.

¹² *Ibid.*, p. 42.

¹³ ARISTÓTELES. **Política**. Trad. Mário da Gama Kury. Brasília: UNB, 1985, p. 15.

Nessa concepção, mudam os indivíduos, mas o Estado seria fixo e estável. Ocorre que, graças às transformações econômicas, políticas e teóricas dos séculos XVII e XVIII, ela entrou em declínio. Este período pode ser considerado um marco para a transformação da sociedade organicista em individualista e, por isto, Bobbio entendeu que “[...] o organicismo é antigo, e o individualismo moderno [...]”,¹⁴ então, conseqüentemente, os direitos individuais, aqueles que pertencem ao homem enquanto humano, também são considerados modernos.

E é com base na visão que se tinha do homem, enquanto indivíduo, que evoluíram os modelos de Estado. Bedin realiza uma breve exposição de como era esta visão pelos pensadores clássicos:

Hobbes, em primeiro lugar, via o homem como um ser egoísta, mesquinho e em constante guerra com os demais indivíduos, e a partir dele arquitetou uma Teoria do Estado Absolutista. Locke, por sua vez, via o indivíduo como um ser tendente à paz e dotado de direitos, e sobre ele construiu uma Teoria do Estado Liberal. Rousseau, por último, via o indivíduo como um ser feliz e integrado ao mundo da natureza, e sobre ele edificou uma teoria do estado Democrático.¹⁵

Seguindo na contextualização histórica, necessário faz-se abordar o acesso à justiça no Estado brasileiro, seja na visão constitucional como infraconstitucional.

O Estado brasileiro, que pode ser considerado um Estado novo e de desenvolvimento lento, surgiu dependente das relações internacionais e por esta razão de soberania limitada.

O que se percebe desde o surgimento do Estado brasileiro é que este passou a frente nas relações com a sociedade, assumindo, inicialmente, uma postura paternalista,

[...] seja pela falta de maturidade da população ou pela pouca abertura de espaço para mobilização da população por parte dos ‘donos do poder’, interessados em manter a sociedade dividida, dependente e fácil de ser controlada.¹⁶

¹⁴ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e Democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1990, p. 45.

¹⁵ BEDIN, Gilmar Antonio, *op. cit.*, p. 47.

¹⁶ MADERS, Angelita Maria. Acesso à justiça no Brasil: para quem? **Direito em Debate**. Em busca de alternativas, ano XIII, n. 23, p. 10, jan./jun., 2005.

A verdadeira intenção foi maquiada, posto que os interesses dos grupos que dispunham do poder¹⁷ permaneceram à frente quando do surgimento do Estado. Estes fizeram parecer que o Estado era necessário, como a única instituição capaz de implementar a liberdade, conceder e implementar direitos aos cidadãos. Entretanto, o que se via era o clientelismo, o apadrinhamento, o nepotismo, enfim, o Estado servia às finalidades dos grupos que detinham o poder.

Os cidadãos, por sua vez, adotaram uma postura inerte, permanecendo à espera, então, que o Estado tomasse as rédeas e as decisões quanto aos rumos de suas vidas, o que veio por atingir uma significativa mudança somente na década de 80, através da promulgação da Constituição Federal de 1988, denominada de Constituição cidadã, quando a maioria dos direitos passou a ser assegurada à população.

Retornando à questão relativa ao surgimento do Estado brasileiro, há que se ressaltar que a colonização do Brasil aconteceu por meio da divisão do território em capitanias hereditárias, nas quais cada um de seus titulares detinha poder para governá-las de forma independente das demais, com jurisdição civil e criminal.

Mas, a exemplo da metrópole portuguesa, a partir de janeiro de 1603 passam a vigorar no Brasil as Ordenações Filipinas, que são muito importantes no contexto de sua história, pois vigoram por longa data, até o ano de 1916, quando é instituído o Código Civil, e em virtude de iniciarem um tratamento diferenciado aos economicamente necessitados no que tange ao acesso à justiça.¹⁸

A distribuição da justiça – se é que assim pode-se denominar – é realizada, nesta época do Brasil colonial, por pessoas leigas em matéria jurídica, investidas numa condição de confiança com a Coroa, o que acabou por acarretar a prática de inúmeras injustiças, ou seja, “muitas injustiças são cometidas em nome da justiça”,¹⁹ prevalecendo uma situação de privilégios e favoritismos pessoais ou políticos de poucos – os amigos do rei – em detrimento dos cidadãos que compunham o país.

Nesta época, tudo no país funcionava movido a dinheiro: os cargos públicos eram vendidos em leilões realizados na Metrópole, ao mesmo tempo em que as

¹⁷ Ressalte-se que, apesar de muitas transformações, algumas situações permanecem as mesmas, sendo que ainda os grupos de maior poder econômico, as ditas elites, sobrepõem seus interesses em detrimento de direitos e garantias da coletividade, da maioria dos cidadãos do país.

¹⁸ MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, p. 11.

¹⁹ *Ibid.*, p. 11.

apelações, nos processos judiciais, remetidas à Província para análise, também eram compradas, vencendo a parte que melhor pagasse os juízes.²⁰

As primeiras grandes transformações só foram sentidas em 1808, com a chegada de D. João VI ao Brasil e, ainda mais, em 1822 com a proclamação da independência:

Urge, então, a instalação da Assembléia Constituinte e a elaboração da primeira Constituição brasileira, que sofre a influência dos brasileiros que estudam nas universidades européias e de lá trazem muitas idéias, inclusive no sentido de ampliar o acesso à justiça.²¹

A Constituição que se fez referência fora promulgada no ano de 1824, trazendo em seu texto a garantia dos direitos individuais, “[...] em decorrência do art. 16 da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, datada de 1789”.²² Vê-se, no Brasil, as conseqüências dos ideais da Revolução Francesa: liberdade, igualdade e fraternidade, posto que se considera tal Revolução o acontecimento político e social mais espetacular e significativo da história contemporânea. Foi o maior levante de massas até então conhecido que fez por encerrar a sociedade feudal, abrindo caminho para a modernidade. Neste sentido, acrescenta Bonavides:

[...] o lema revolucionário do século XVIII, esculpido pelo gênio político francês, exprimiu em três princípios cardeais todo o conteúdo possível dos direitos fundamentais, profetizando até mesmo a seqüência histórica de sua gradativa institucionalização: liberdade, igualdade e fraternidade.²³

Neste período, após a independência do país, adotou-se como regime a monarquia e não se atenta para a clássica tripartição dos poderes²⁴, posto que se confundem atividades judiciárias com administrativas, sendo que o Governador-Geral intervém, inclusive nos julgamentos.²⁵

²⁰ *Ibid.*, p. 11.

²¹ *Ibid.*, p. 11-12.

²² MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, p. 12.

²³ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1999, p. 516.

²⁴ A tripartição de poderes é apanágio do regime presidencialista. Tal princípio, já remonta a Platão, Aristóteles, Cícero e Locke, porém, é definitivamente sistematizado por Montesquieu.

²⁵ MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, p. 12, destaca que o sistema adotado no país graças a Constituição de 1824 em muito difere do que existe na atualidade, aqui em especial na questão da não intervenção dos poderes, e a garantia dos direitos individuais.

Mesmo com as idéias de alguns no intuito de ampliar o acesso à justiça, a situação permanecia caótica e tal direito “[...] nos moldes conhecidos hoje, inexistente durante o Império, e as leis existentes refletem a noção de acesso à justiça como cunho meramente caritativo, voltado do Direito Penal”.²⁶

Com a queda do Império graças a longo período de crise e aos movimentos federativos, período em que se buscou a separação dos poderes, eis que é proclamada a República Federativa do Brasil.²⁷

Em consequência desta nova realidade, faz necessária a elaboração de uma nova Constituição, a qual fora promulgada em 1891, “[...] quando o Brasil adota a forma republicana de governo e o regime representativo na forma do presidencialismo, fundado da teoria da separação dos poderes entre o Legislativo, Executivo e o Judiciário, deixando de existir o Poder Moderador”.²⁸

Apesar de algumas modificações positivas, a Constituição não tem eficácia social, pois assegura a ampla defesa nos processos judiciais, mas não faz menção à assistência judiciária aos pobres.

O fato da Carta Política não atender para a realidade social encontrada no país é um dos fatores preponderantes para o surgimento de mais uma crise no Estado brasileiro, que tem como ápice a Revolução de 1930.

Getúlio Vargas assume o poder e cria o Ministério do Trabalho, dando mostras de sua inclinação para a questão social. Ele passa a intervir nos Estados e acaba com a política dos governadores, influenciada pelo coronelismo até então vigente. Cria o Código Eleitoral e a Justiça Eleitoral e são agendadas eleições para o ano de 1933, de modo a formar a Comissão Constituinte para a feitura da segunda Constituição Republicana, promulgada em 16 de julho de 1934.²⁹

Além dos Direitos e das Garantias Individuais, em tal Constituição também é criado o capítulo que trata dos direitos trabalhistas. É na carta política de 1934 que são criadas inclusive a ação popular e a assistência judiciária aos necessitados, obrigando os Estados e a União a estabelecerem órgãos especiais para esse fim.³⁰

Sente-se um grande avanço em relação ao acesso à justiça no país, uma vez que a assistência judiciária gratuita significa condições de vir a juízo para muitas

²⁶ *Ibid.*, p. 12.

²⁷ *Ibid.*, p. 12.

²⁸ Segundo MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, a Constituição de 1824 dividia os poderes em quatro, sendo um deles denominado de Poder Moderador.

²⁹ *Ibid.*, p. 13.

³⁰ *Ibid.*, p. 13.

pessoas carentes, que até então sequer pensavam nessa possibilidade, vendo seus direitos perderem-se no tempo e no espaço por não ter condições de reivindicá-los.³¹

Como o País acaba sofrendo a influência das ideologias do mundo pós-guerra de 1918 – as idéias comunistas e fascistas – Vargas, que fora reeleito pela Assembléia Constituinte, revoga a Carta de 1934 e promulga a Carta de 1937, estabelecendo o chamado Estado Novo, sendo, desta forma, instituída a ditadura no país, como uma forma, segundo o Presidente, de proteger-se dos perigos advindos dos antagonismos oferecidos pelas novas formações partidárias.

Esse novo regime político enfeixa nas mãos do Presidente poderes quase absolutos, capazes, até mesmo, de suprimir conquistas anteriores como a da ação popular e a da assistência judiciária e mantém total domínio também sobre a função legislativa.³²

Trata-se de um retrocesso que atinge o país, surtindo seus efeitos até o ano de 1945, quando, após lutar na Segunda Guerra Mundial contra os movimentos nazi-fascistas, surgem no país os movimentos de redemocratização. Convocadas novas eleições, assume a presidência o General Eurico Gaspar Dutra, o qual, conseqüentemente, promulga uma nova Constituição:

A partir da carta de 1946, com o ideal de redemocratização do País, há o alargamento dos direitos sociais, com o fortalecimento do acesso ao Poder *Judiciário*. A assistência judiciária, nessa época, ganha o status de garantia constitucional no art. 141.³³

É um período de significativas transformações no que tange à questão do acesso à justiça, pois o Código de Processo Civil, em seus arts. 68 a 79, regula a concessão da gratuidade da justiça e, em 1950, é criada a Lei nº 1.060, que trata da concessão da assistência judiciária gratuita, em vigor até hoje.³⁴

³¹ Ressalte-se que, segundo MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, p. 13, “Anteriormente à promulgação da Lei Maior de 1934, há a criação da OAB – Ordem dos Advogados do Brasil – , no ano de 1930, por meio do Decreto nº 19.408, regulamentado pelo Decreto 20.799, de 1931. Este Decreto dispõe, dentre outras matérias, que os advogados passam a prestar assistência judiciária aos necessitados economicamente. Referidos decretos são alterados em 1933 pelo Decreto 22.478, o qual estabelece que compete à OAB nomear os profissionais que atuariam na defesa dos que não tinham condições para arcar com as custas do processo.”

³² MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, p. 14.

³³ *Ibid.*, p. 14.

³⁴ Segundo MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, p. 14, conseqüentemente, tendo os Estados que criar órgãos especializados na prestação jurisdicional aos necessitados economicamente, surgem em 1954 e 1962 as Defensorias Públicas nos Estados de São Paulo e Rio de Janeiro, respectivamente.

Decorrente de novos conflitos no país, Vargas reassume o poder em 1950 e permanece nele até 1954, quando se suicida. Em meio à crise e às sucessões presidenciais, em 1964, o Comando Militar destitui o presidente e novamente se instaura a ditadura no Brasil.

Com isso, os direitos humanos ficam à mercê do poder político e é editada a Carta de 1967, que sofre a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, a qual pode ser tida como uma nova Constituição pois teria promulgado um texto integralmente reformulado, denominado de Constituição da República Federativa do Brasil, enquanto que a Carta de 1967 recebia o nome de Constituição do Brasil.³⁵

Em 1979, quando se concretizam os processos de abertura através da Lei de Anistia, inicia-se uma nova fase: “Esse processo amplia-se com o Movimento pelas Diretas e com a convocação da Assembléia Constituinte, até a promulgação da Constituição de 1988”.³⁶

Passa-se a falar em igualdade social e em cidadania plena, transformando-se a noção de acesso à justiça de mera atividade caritativa do Estado a um “acesso à justiça de forma igualitária e eficiente”, tendo como escopo um sistema jurídico mais atuante, moderno e participativo.

A partir daí vários são os instrumentos criados a fim de viabilizar o efetivo acesso à justiça, destacando-se: a Lei nº 7.019/82, que cria o procedimento de arrolamento de bens em caso de partilha amigável; a Lei 7.244/84, instituindo o Juizado de Pequenas Causas, atualmente substituído pelos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, regulamentados pela Lei 9.099/95, que será abordada em capítulo específico; a Lei 7.347/85, que disciplina a ação civil pública; a Lei 9.079/95, que disciplina o procedimento monitorio, entre tantas outras reformas na legislação, em especial no Código de Processo Civil.

A Constituição Federal de 1988 contempla o sistema de direitos fundamentais, reproduzindo aqueles introduzidos pela Declaração da organização das Nações Unidas – ONU – e, ainda, deixa aberta a possibilidade de outros serem inseridos no rol, ao mencionar no § 2º, do art. 5º, que:

³⁵ *Ibid.*, p. 15.

³⁶ *Ibid.*, p. 15.

[...] os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela dotados, ou dos Estados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.³⁷

A Carta de 1988 vai além das anteriores, pois, não apenas prevê os direitos fundamentais, mas também cria meios de concretizá-los, principalmente no tocante à questão do acesso à justiça, tendo criado expectativas ainda não realizadas para muitos.

[...] no caso brasileiro o acesso ao sistema de justiça continua sendo um problema para a maioria da população. Durante longa data a população brasileira desconhece seus direitos na esfera civil, sabendo apenas da existência do Código Penal, tanto que a codificação criminal surge no ano de 1830, muitas décadas antes da entrada em vigor do Código Civil de 1916, que dispõe sobre as regras de conduta da vida em sociedade, dentre eles os direitos de personalidade e de capacidade.³⁸

A partir da referida Carta Política, muitas instituições consideradas essenciais à justiça são reguladas e estruturadas, dentre elas as Defensorias Públicas e o Ministério Público, visando facilitar o acesso à justiça, uma vez que este não é mera liberalidade do Estado, mas constitui-se dever imposto para garantir a dignidade da pessoa humana.

O Estado há muito tempo não é mais apenas o responsável por direitos negativos, mas, sim, cabe a ele uma postura ativa e protetiva na garantia da igualdade substancial e,

O acesso à justiça é tido, por isso, como essencial para a efetivação dos direitos humanos no âmbito interno ou internacional, de modo que a ele estão relacionados os meios de proteção a qualquer violação aos direitos e garantias fundamentais e à manutenção da soberania do Estado.³⁹

Todavia, há um descompasso entre a teoria e a prática, permanecendo a garantia dos direitos fundamentais apenas a uma minoria dominante em detrimento daqueles sem recursos econômicos. Deste modo, continuam solucionando seus conflitos por vias precárias e não-oficiais, seja pela falta de recursos financeiros, ou mesmo por desconhecimento ou desconfiança, o que acaba por passar uma noção de descrédito às instituições estatais responsáveis pela distribuição da justiça.

³⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

³⁸ MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, p. 17.

³⁹ MADERS, Angelita Maria, *op. cit.*, p. 17.

Falta à população depositar uma maior credibilidade à Constituição Federal, mas isto somente irá acontecer quando a coletividade perceber que a lei maior é realmente aplicada para todos.

1.1.2 Direito Natural e Direito Fundamental

O acesso à justiça é sem sombra de dúvida um direito natural, no viés dos direitos humanos e um direito fundamental, vendo-se do ponto de vista das codificações, mormente na questão constitucional.

Aliás, segundo afirma Hess, “[...] diante das transformações do Estado Federal Contemporâneo, o direito fundamental de acesso à justiça está se ampliando para se tornar um *direito fundamental supranacional*”.⁴⁰

A moderna ciência do direito tem como tema fundamental, o acesso à justiça o qual é de grande relevância na sociedade atual, complexa e multifacetada. A concepção do direito de acesso ao Poder Judiciário, estudada a partir do desenvolvimento dos direitos fundamentais, tem no acesso à justiça um fator determinante na concretização desse direito e, conseqüentemente, a partir daí, torna-se importante instrumento para o fortalecimento da cidadania.

Tal direito pode ser visto inicialmente como um direito natural, inerente à pessoa humana.

A justiça, sem dúvida, é essencial e a sua ausência ou deficiência acaba por causar uma corrosão num dos mais valiosos patrimônios inerentes a qualquer sociedade, qual seja, a crença nas instituições.

O acesso à justiça precisa ser visto hoje como um direito fundamental do cidadão o qual necessita de mecanismos diferenciados visando a sua concretização, o que poderá ocorrer, ao que parece, a partir de novos meios de solução de conflitos, os quais possam contribuir para a agilização da distribuição da justiça, o que se verifica em relação às novas formas de soluções de conflitos que se apresentam nos moldes da sociedade atual.

⁴⁰ HESS, Heliana Coutinho, *op. cit.*, p. 59.

A conceituação do acesso à justiça expressa um juízo de valor referindo-se a um direito fundamental do homem, qual seja o de buscar a justiça, ou o justo, como forma de solucionar os conflitos de interesses, baseando-se em normas de conduta ética, embasadas em leis, as quais regulamentam a sociedade e o Estado.

Sócrates, na antiga Grécia, já trabalhava com a idéia de justiça relacionada ao fundamento da razão, representada por uma forma segundo a qual o Estado garantiria a ordem, através das leis.⁴¹

Platão, como discípulo de Sócrates, seguiu a mesma linha de pensamento de seu mestre e em seus diálogos tentou alcançar a justiça verdadeira, uma vez que a definição da época era meramente convencional. Para descrever justiça e injustiça ele afirma que: “O homem sem lei, assim como o ganancioso e ímprobo, são considerados injustos, de forma que tanto o respeitador da lei como o honesto, serão evidentemente justos. O justo é, portanto, o respeitador da lei e probo; e o injusto é o homem sem lei e ímprobo”.⁴²

Aristóteles relaciona a justiça à idéia de lei justa da qual decorre a virtude, sendo que a lei é obra do legislador e tem a finalidade de ordenar e pacificar a sociedade. A relatividade, ou um ponto intermediário entre justiça e injustiça seria a *eqüidade*, como equilíbrio. “Pois em toda a ação em que há o mais e o menos, também há o igual [...] o justo deve ser ao mesmo tempo intermediário, igual e relativo”.⁴³

A partir de tais considerações podemos afirmar que o acesso à justiça está relacionado com a busca do bem e das virtudes, as quais são inerentes ao ser humano e a sua luta no plano da organização de uma sociedade, dentro de um Estado, visando, em última análise, a convivência social de forma pacífica.

Seria então a justiça um direito natural imanente ao ser humano, como a liberdade, a vida e a dignidade, diferenciando-se do direito criado pela vontade humana, uma vez que o primeiro é imutável e perene e o segundo é moldado de acordo com a época e a evolução histórica.

Thomas Hobbes afirma que os conflitos surgidos com os homens os levam a deixar o estado natural levando-os para o estado artificial do Estado-leviatã. A razão é o diferencial entre os homens e os animais, por isso, em face de sua índole anti-

⁴¹ Ditos e Feitos Memoráveis de Sócrates. **Os Pensadores**, IV, São Paulo: Abril Cultural, p. 150-154.

⁴² *Ibid.*, p. 321.

⁴³ *Ibid.*, p. 324.

social, os mesmos comprometem-se através de um pacto voluntário e artificial (Estado), pelo qual transferem a um terceiro (Soberano), o poder de governar, o que é exercido substituindo a vontade de todos, pela chamada, vontade geral.⁴⁴ Hobbes engendrou uma teoria segundo a qual o Estado Civil, ou simplesmente Estado, originou-se do contrato firmado entre os indivíduos enquanto estes se encontravam no estado da natureza. Esta postura faz com que filósofo seja enquadrado como contratualista, categoria em que são também incluídos Locke e Rousseau.

John Locke vê o sentido da justiça como algo que estaria voltado para a retribuição proporcional à falta; e a noção de justiça relacionava-se a idéia de igualdade dos homens. Estas idéias serviram como fundamentação para o sistema de governo liberal e as Declarações de Direitos.⁴⁵

Montesquieu considerava que as leis da natureza obrigavam todas as coisas e todos os comportamentos dos homens, por isso o “espírito das leis” permeava todos e delimitava as funções exercidas pelo Parlamento e pelo Monarca. Ele prevê a função do Judiciário como algo “discreto”, onde o Julgador seria a “boca da lei”, encarregado apenas de dizer o direito. Assim, a igualdade, no sentido da justiça, era algo somente possível por força da intervenção do Estado, cujas funções ocasionariam o equilíbrio e controle da sociedade.⁴⁶

Rousseau, em sua obra denominada “Do Contrato Social”, traz o fundamento do direito natural da liberdade e defesa dos interesses individuais frente ao Estado, como o fundamento que embasa o referido contrato e a formação do próprio Estado. Para ele, o homem nasce livre, mas, em função das dificuldades (conflitos, combates, duelos, e outras aflições), ele entrega parte de sua liberdade ao Estado, em busca de proteção. Assim, por meio do Pacto Social os homens deixam o estado de natureza e passam a aceitar a soma de forças comuns resultantes da associação, para a proteção de seus bens e de sua vida.⁴⁷

Maquiavel parece constatar certa “maldade” inerente ao homem, defendendo então que o poder deve ser mantido pela força da virtude ou das armas. Encontra-se em sua obra questionamentos do tipo: o que é melhor para ser respeitado, ser amado ou temido? Nessa concepção, quer parecer que justiça seria

⁴⁴ Cf. CHEVALLIER, Jean-Jacques. **As Grandes Obras Políticas**: de Maquiavel aos Nossos Dias. 4. ed., Rio de Janeiro: Agir, 1989.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 101-105.

⁴⁶ MONTESQUIEU. **O Espírito das Leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 155-156.

⁴⁷ ROUSSEAU, Jean-jacques. **O Contrato Social**. São Paulo: Cultrix, 1999, p. 31.

algo que, de alguma forma, se legitima, mesmo sendo imposta, em face da necessidade de governar.

Todavia, o Príncipe deve ser poderoso em seus atos e julgamentos e suas ações em temer o próprio poder, e proceder de um modo equilibrado, com prudência e benevolência, de sorte que a larga confiança (que nos outros deposita) não faça dele um incauto e que a sua excessiva desconfiança não o torne intolerável. Nasce daí o debate: se é melhor ser amado do que temido, ou o inverso. Dizem que o ideal seria viver-se em ambas as condições, mas, visto que é difícil acordá-las entre si, muito mais seguro é fazer-se temido do que amado, quando se tem de renunciar a uma das duas.⁴⁸

Vê-se, mesmo numa visão mais totalitária como a de Maquiavel, que de alguma forma há um senso de justiça em suas ações, pois o poder, mesmo exercido por meio da força, no final visava o chamado bem comum no sentido de governar para todos e em nome de uma suposta vontade geral.

De tudo que até aqui foi dito e pelos referenciais teóricos mais clássicos anteriormente citados, pode-se afirmar que a busca pela justiça é o principal fundamento do direito natural. Ela aparece como um juízo de valor abstrato que se concretiza através do direito, em sua forma positivada (leis), e em face da atuação do Estado (jurisdição).

Dito isso, passa-se a abordar mais especificamente o acesso à justiça, passando da visão da justiça como um direito natural para a concepção da mesma como um direito fundamental (positivado), o qual deve ser garantido pelo Estado, através de uma prestação jurisdicional justa.

Em relação ao acesso à justiça vale destacar a lição de Cappelletti e Garth que afirmam:

A expressão “acesso à Justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.⁴⁹

E, ainda, prossegue o autor dizendo que:

⁴⁸ MAQUIAVEL. **O Príncipe**. Trad. de Antonio Caruccio-Caporale. Porto Alegre: L&PM, 1998, p. 80.

⁴⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2002, p. 8.

O “acesso” não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica.⁵⁰

Pela doutrina acima exposta, percebe-se que o acesso à justiça é elemento fundamental ao exercício da cidadania. Dele depende a possibilidade do cidadão exercer os seus direitos de forma igualitária e com eles obter, sob a proteção do Estado, resultados dentro de uma ordem social justa, onde da reivindicação de seus direitos e da resolução de seus conflitos ele tenha garantido os seus direitos fundamentais enquanto cidadão. Assim, é óbvio, que o primeiro desses direitos é o direito de ter acesso à prestação jurisdicional do Estado.

Ao estudar este tema, Cappelletti e Garth⁵¹ identificaram três ondas de acesso à justiça. A primeira seria por meio da assistência judiciária aos pobres; a segunda versaria sobre o atendimento e garantia dos direitos e interesses coletivos e difusos (ex. direito do consumidor, ambiental, etc.); e, a terceira estaria ligada a uma necessidade de reforma dos procedimentos judiciais, bem como ao estímulo de métodos alternativos de solução de conflitos e até mesmo de prevenção dos mesmos. Sendo um novo enfoque do acesso à justiça.

Ainda segundo os mesmos autores, o acesso à justiça pode ser encarado como um requisito fundamental ao exercício do mais básico dos direitos humanos, dentro de um sistema jurídico que pretenda não apenas proclamar, mas principalmente garantir o direito de todos.⁵² Pode-se dizer que, ao garantir o acesso à justiça, estamos saindo da previsão *in abstracto* para a efetividade *in concreto*. Uma vez que o acesso à justiça é mais que um direito social fundamental, crescentemente reconhecido, mas torna-se o ponto central da moderna processualística e impõe o aprofundamento dos objetivos da ciência jurídica.

Existem doutrinadores, a exemplo de Siegert Schuch⁵³ que entendem já estar ocorrendo a quarta onda de acesso à justiça a qual consistiria na efetividade dos direitos fundamentais, e poderá se dar através da autonomia financeira do Poder Judiciário.

⁵⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*, p. 13.

⁵¹ Cf. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant., *op. cit.*, p. 31,41 e 67.

⁵² *Ibid.*, p. 12.

⁵³ SIEGERT SCHUCH, Luiz Felipe. **Acesso à Justiça e Autonomia Financeira do Poder Judiciário: A Quarta Onda?** - Em busca da Efetividade dos Direitos Fundamentais. São Paulo: Juruá, 2006. 260 p.

O acesso à justiça pode ser visto, numa perspectiva leiga, como a oportunidade de estar perante o juiz; na perspectiva técnico-jurídica, sendo a efetividade do processo e universalização da jurisdição, admissão ampla de pessoas e causas; numa visão sociológica, na qual se espera que o processo seja um meio de pacificação social e resolução de conflitos por meio inclusive da composição da lide; e, por fim, numa perspectiva filosófica, onde é tido como uma forma de justiça ideal, enquanto valor fundante da moral dos homens, fruto de formulações filosóficas, sociológicas e políticas.

O que se pode afirmar é que o acesso à justiça é um direito fundamental que o Estado deve garantir ao cidadão. E que os obstáculos para que se atinja plenamente esse acesso deverão ser enfrentados e superados pelo Estado para que o mesmo possa cumprir a sua finalidade precípua que é proteger os cidadãos e garantir-lhes o pleno exercício de sua cidadania.

Na Constituição brasileira de 1988, o acesso à justiça é direito fundamental expresso no artigo 5º, Inciso XXXV.

1.1.3 O direito fundamental de acesso à justiça

É sabido que os homens têm, antes de tudo, necessidade de viver em paz, todavia, para que possa existir paz, primeiramente é necessário que exista justiça.

Assim, o acesso à justiça é o principal dos direitos do ser humano a ser efetivamente assegurado, pois é somente pelo seu exercício que serão assegurados os demais direitos e, como já dito, poder-se-á chegar à paz, pela existência da justiça. Tem-se visto, recentemente, nascer um novo conceito de direito ao acesso à justiça. Não mais como apenas um direito de petição ao Judiciário, mas sim o direito fundamental à efetiva prestação da justiça.

Em que pese a idéia de acesso à justiça remonte à Declaração dos Direitos Humanos com a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) e, posteriormente, à Convenção Européia de Direitos Humanos, no Brasil, tal direito passou a constar no rol dos direitos fundamentais apenas em 1988, quando no art. 5º, inciso XXXV, a Constituição Federal estabeleceu: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. A toda

evidência o acesso a uma prestação jurisdicional justa é direito fundamental, chamado por Canotilho de: “direito fundamental formal”.⁵⁴

Considera-se que acesso à justiça não é apenas acesso ao Poder Judiciário, mas sim o direito a uma ordem jurídica justa e dotada de efetividade, conforme a lição de Cappelletti e Garth a seguir transcrita.

O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como um requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos. [...] O “acesso” não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica.⁵⁵

Diante dessa concepção de acesso à justiça voltada a efetividade, poder-se-ia dizer que o Estado deve ser considerado responsável, de forma objetiva pelos prejuízos que causar quando não prestar a eficiente tutela jurisdicional, ou seja, quando não respeita, por omissão, o direito humano fundamental de real acesso à justiça. Talvez num futuro próximo tenhamos essa consciência dos cidadãos em pleitear as devidas reparações quando estiverem diante de casos em que o ente público estatal não der o respaldo e a garantia a qual tem obrigação por força de disposição constitucional.

A responsabilidade objetiva do Estado em garantir o direito fundamental de acesso à justiça decorre do fato de que ele (Estado) proíbe a justiça de mão própria e assim assume o compromisso de garantir a justiça aos seus jurisdicionados, com vistas à pacificação social. Se falhar nesse sentido, de sua inadimplência surge para o cidadão um direito de ser indenizado ou reparado pelo ente público pelos prejuízos morais ou matérias que decorrerem da omissão ou ineficiência estatal.

Nesse contexto, a morosidade processual prejudica os direitos fundamentais, e muitas vezes favorece os detentores do poder (político ou econômico), os quais se beneficiam da demora no deslinde da demanda em detrimento dos titulares de direitos sonogados. Além disso, pelo retardamento de seu adimplemento, ou esmorecem ou acabam por entabularem composições vantajosas aos que detém o poder econômico. Ou seja, ao invés da parte esperar

⁵⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999.

⁵⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*, p. 12 e 13.

por décadas pelo adimplemento integral de seu direito, acaba por se contentar com um acordo de cumprimento imediato, porém, que cobre apenas uma pequena parte daquilo que lhe é devido.

Pode-se concluir que, apesar de ser o acesso à justiça um direito fundamental elementar à garantia do chamado Estado Democrático de Direito, ele é reiteradamente sonegado, ficando o cidadão a mercê da sorte, quando precisa demandar em juízo na busca da garantia contra lesão ou ameaça a direito individual ou coletivo.

1.2 A evolução do conceito e ondas de acesso à justiça

É necessário diferenciar desde logo o que seja acesso à justiça do simples acesso ao *Judiciário*. Não basta que as demandas sejam aceitas no *Judiciário* e lá permaneçam sem um desfecho satisfatório. O acesso efetivo à justiça se dá na medida em que existam celeridade e efetividade na prestação jurisdicional. Justiça tardia é injustiça, é (in)acesso à justiça. Parece inquestionável que toda Justiça deve ser justiça rápida, para todos. Não pode haver justiça rápida para uns e lenta para outros, pois isto seria a mais cruel (in)justiça.

Assim, ao pensar em acesso à justiça, desde logo se imagina uma justiça eficaz, acessível a todos aqueles que dela necessitam, em condições de dar respostas imediatas às demandadas, e, enfim, fazer frente aos conflitos próprios de uma sociedade complexa e em constante mudança.

Cappelletti e Garth⁵⁶ reconhecem que o acesso à justiça é de difícil conceituação, mas identificam pelo menos duas finalidades básicas do sistema jurídico, a partir da conceituação: primeiro, seria a forma pela qual as pessoas podem reivindicar seus direitos ou resolver seus litígios, sob a regência do Estado; segundo, deve haver a produção de resultado individual e socialmente justo. São dois enfoques que de certa maneira se complementam e que podem ser considerados como: acessibilidade e efetividade, sendo que o segundo contempla e dá sentido ao primeiro.

⁵⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH Bryant, *op. cit.*, p. 8.

Não há dúvidas, portanto, que como premissa básica, a justiça social na forma desejada pelas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo à justiça.

1.2.1 A evolução do conceito de acesso à justiça

Em que pese às dificuldades de conceituação já manifestadas pelos autores Cappelletti e Garth, conforme referido no item anterior do presente trabalho, entende-se que acesso à justiça é, antes de tudo, acesso aos órgãos aos quais cabe ministrá-la e são competentes para isto. Nesse contexto é necessária a observância da geografia social, as diferenças sócio-culturais e econômicas.

Nota-se uma transformação na forma de pensar, estudar e ensinar sobre o acesso à justiça, desde os estados liberais burgueses do século XVIII e XIX, onde predominava a questão individualista e o acesso era apenas formal e inclusive no acesso à justiça como um direito natural, o qual não precisava de intervenção do Estado, inerente à pessoa até chegar aos dias atuais. Hoje, as desigualdades sociais e culturais são vistas de uma maneira mais clara. Além disso, encontram-se positivados na Constituição brasileira princípios como o de minimizar a pobreza e as desigualdades sociais, na busca da proteção e realização dos direitos individuais ou coletivos.

Na mesma medida, surge como de vital importância para que haja efetividade no acesso à justiça, a existência de um sistema processual adequado à veiculação das demandas.

Assim, o conceito de acesso à Justiça deve evoluir no sentido de que se venha a ter: um sistema adequado para a dedução das demandas; procedimentos compatíveis com o aspecto cultural da clientela alvo; representação em juízo a cargo da própria parte, de forma individual, ainda que como exceção, para que não afrontemos o art. 133 da Constituição Federal e nem o arts. 2º e 31, do Estatuto da OAB, ou ainda de forma representativa, através de órgãos como Ministério Público e Sindicatos, no caso das chamadas ações coletivas; assistência judiciária aos que dela necessitarem, sob pena de não poderem estar em juízo; e, por fim, um sistema recursal que não transforme o processo em algo interminável, no qual se busca uma

justiça sempre no horizonte de mais uma instância de revisão da decisão, mas, sim, que se tenha a justiça produzida e aplicada na base da realidade social.

A chamada justiça social está diretamente dependente do acesso efetivo do cidadão, de forma individual ou por grupos, ao *Judiciário*.

Não se pode, na atualidade, considerar o acesso à justiça apenas como garantia da via judiciária, que possibilita a todos o acesso aos tribunais. Há uma dimensão muito mais ampla. Desta forma, o acesso à justiça tem que representar a garantia universal de que o *Judiciário* está apto para assegurar a defesa de todo e qualquer direito, seja quem for que lhe bata à porta, o particular ou o poder público, em posição de igualdade com seus contendores; e que todos possam obter um provimento equilibrado e a tempo de definir e dar efetividade aos seus direitos. Não mais basta um acesso formal. A sociedade anseia o acesso à justiça de modo efetivo. Se isso é ou não utópico, a *práxis* é que irá dizer, todavia, com certeza este é o ideal a ser perseguido.

1.2.2 Ondas de acesso à justiça segundo Capelletti e Garth

O movimento de acesso à justiça, inicia-se pela assistência jurídica aos pobres, passando para a representação de direitos difusos e, ao final, aborda a necessidade de um novo enfoque do acesso à justiça através da solução alternativa de conflitos – como a arbitragem e a mediação, por exemplo. Os idealizadores das ondas de acesso à justiça, Cappelletti e Garth⁵⁷, pensaram na forma de concretizar o direito fundamental do cidadão ou de um determinado segmento social preservando, protegendo ou respeitando o mesmo, por força da intervenção do *Judiciário*.

Conceberam, então, os doutrinadores antes mencionados, três ondas de acesso à justiça, sobre as quais se discorrerá a seguir.

A primeira onda verificou-se nos países ocidentais e teve o sentido de ampliar o acesso à justiça utilizando-se de diversos meios para prestação de assistência judiciária às pessoas carentes.

⁵⁷ Cf. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH Bryant, *op. cit.*, p. 31, 49 e 67.

Neste caso, segundo Cappelletti e Garth⁵⁸ o acesso à justiça se dá sob dois enfoques: através do sistema denominado *judicare* e por meio de advogados pagos pelos cofres públicos.

Tem-se, no primeiro caso, a situação em que advogados, na condição de profissionais liberais, prestam serviços a pessoas carentes e são remunerados pelo Estado. Isto acontece em países como Áustria, Inglaterra, Holanda, França, e Alemanha.

Na segunda situação, os advogados são servidores públicos do Estado, recrutados para o fim de prestar assistência judiciária aos necessitados. Esse sistema de assistência judiciária é usado nos Estados Unidos, dentre outros países.

No Brasil, adota-se este sistema, denominando-se assistência judiciária gratuita, prestada pela Defensoria Pública do Estado.

Sobre a assistência jurídica, sua importância e a necessidade de que haja a participação do profissional da advocacia, Cappelletti e Garth assim lecionam:

Na maior parte das modernas sociedades, o auxílio de um advogado é essencial, senão indispensável para decifrar leis cada vez mais complexas e procedimentos misteriosos, necessários para ajuizar uma causa. Os métodos para proporcionar a assistência judiciária àqueles que não a podem custear são, por isso mesmo, vitais.⁵⁹

Pode-se notar que, ao longo do tempo, há uma mudança na maneira de agir do Estado, o qual passou a garantir e suportar o ônus processual no que tange à custa e aos honorários. Assim, ultrapassou-se o que havia até então, que era apenas os esforços de alguns profissionais do direito (advogados) que trabalhavam de forma gratuita, no patrocínio de causas às pessoas, pobres assim qualificados de forma legal e/ou fática, passando-se a ter uma estrutura definida através da defensoria pública.

O impulso para esta mudança de posição do Estado no sentido de oportunizar o acesso à justiça aos cidadãos se deve, em muito, às deficiências encontradas na prestação jurídica gratuita através de advogados. Mesmo considerando a atitude elogiável de tais profissionais em trabalharem de forma gratuita aos necessitados, os resultados desta prestação de serviço não se mostrava eficiente a ponto de atender, ainda que minimamente, os interesses das partes

⁵⁸ *Ibid.*, p. 35 e 39.

⁵⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH Bryant, *op. cit.*, p. 32.

litigantes. Mormente, diante das mudanças sociais e de paradigmas ocorridas em especial a partir da segunda metade do século XX.

As medidas adotadas pelo Estado visando garantir assistência judiciária para todos, sem distinção, foi um grande avanço da primeira onda, vencendo as primeiras e principais barreiras que existiam em relação a efetividade do acesso à justiça.

Todavia, posteriormente, teria de vir uma forma de dar acesso também aos interesses de forma coletiva, ou difusa, o que se transforma então pano de fundo para a segunda onda, que será tratada a seguir.

A segunda onda tem o seu foco relacionado aos interesses coletivos e difusos, conforme antes referido, citando-se como exemplo os direitos do consumidor e as questões que envolvem a proteção ambiental, ambos por se tratarem de “direito de todos”, são também entendidos como “não pertencentes a ninguém”, daí a necessidade de que tenham uma proteção de forma também abstrata. Destaca-se os Estados Unidos onde esse movimento de reforma provavelmente é o mais avançado.

Cappelletti e Garth, ao iniciarem a abordagem sobre a segunda onda, manifestam-se dizendo:

Centrando seu foco de preocupação especificamente nos interesses difusos, esta segunda onda de reformas forçou a reflexão sobre noções tradicionais muito básicas do processo civil e sobre o papel dos tribunais. Sem dúvida, uma verdadeira “revolução” está-se desenvolvendo dentro do processo civil. A concepção tradicional do processo civil não deixa espaço para a proteção dos direitos difusos. O processo era visto apenas como um assunto entre duas partes, que se destinava a solução de uma controvérsia entre essas mesmas partes a respeito de seus próprios interesses individuais. Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam bem nesse esquema. (...) As reformas discutidas a seguir são a prova e os resultados das rápidas mudanças que caracterizaram essa fase.⁶⁰

Ocorre, portanto, que, nesse contexto, tutelas desta espécie exigem adaptações e ajustes no processo civil, em suas regras básicas, bem como requerem uma reavaliação do papel dos tribunais. Cai por terra aquela concepção existente até então, segundo a qual o processo era visto como algo que tratava apenas de assunto de interesse das partes litigantes enquanto indivíduos isolados,

⁶⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH Bryant, *op. cit.*, p. 49 e 50.

passando-se a pensá-lo como algo que por vezes está decidindo questões de interesse de uma coletividade, determinada ou determinável.

Juntamente com esta nova concepção de que o processo passa a ser também instrumento para tratar interesses coletivos surge a necessidade de alteração legislativa e também de alteração na forma dos julgadores tratarem os feitos, em face de um novo papel que os mesmos assumem na sociedade.

De qualquer modo há que se considerar que a ação do Estado é a principal forma de representação e proteção dos direitos difusos, mesmo que não seja totalmente eficiente no atendimento ao interesse da coletividade. Esta deficiência se dá tanto na máquina administrativa quanto na vinculação em manter papéis tradicionais, não se verificando ainda uma plena capacidade do ente público em assumir plenamente o seu papel de defensor dos interesses difusos.

A terceira onda consiste em produzir-se uma reforma, mudando as regras, passando-se a oferecer maior efetividade do acesso à justiça a nível prático.

Novamente busca-se na lição de Cappelletti e Garth as definições e objetivos da terceira onda:

O novo enfoque de acesso à justiça, no entanto, tem alcance muito mais amplo. Essa “terceira onda” de reforma inclui a advocacia, judicial ou extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos, mas vai além. Ela centra a sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo para prevenir disputas nas sociedades modernas. Nós o denominamos “o enfoque do acesso à justiça” por sua abrangência. Seu método não consiste em abandonar as técnicas das duas primeiras ondas de reformas, mas de tratá-las como apenas algumas de uma série de possibilidades para melhorar o acesso.⁶¹

Esta terceira onda deixa clara a seqüência de reformas que são necessárias para que se chegue a um aperfeiçoamento do acesso à justiça. Contudo, os avanços obtidos em tal onda não irão se mostrar suficientes para fazer frente à demanda latente que se verifica cada vez maior, no sentido da necessidade que a sociedade tem em efetivar os novos direitos aos seus cidadãos. Pode-se dizer que esta terceira fase visa melhorar e adequar os avanços propostos pelas duas ondas anteriores, com a finalidade de equilibrar as relações entre os indivíduos.

Talvez o principal objetivo de se pensar em oportunizar o acesso à justiça da forma mais ampla possível seja buscar o equilíbrio, a igualdade de poder entre os

⁶¹ Idem, p. 67 e 68.

indivíduos e os grupos organizados, tais como empresas e o próprio poder estatal. Assim, ativar direitos latentes, judiciais ou extrajudiciais, deve ser o propósito principal, indo-se além da pura representação jurídica para se chegar à efetividade dos direitos do cidadão, quer seja perante os seus pares ou entre grupos ou, ainda, em relação ao Estado.

Além das três ondas do movimento de acesso à justiça, identificadas por Cappelletti e Garth, Economides⁶² aborda a existência de uma quarta onda do referido movimento, a qual teria como objetivo propor uma nova atuação dos operadores do direito. Ele observa a necessidade de que estes profissionais tenham uma atuação mais responsável no desempenho de suas funções e também entende necessária uma melhor qualificação dos mesmos, obtida através do ensino jurídico. Afirma ainda o autor que o ensino jurídico representa o primeiro obstáculo excludente do *Judiciário*, sendo acessível apenas a uma pequena parcela da sociedade, devido aos altos custos.

Economides assim se manifesta sobre a realidade do acesso à justiça no que se refere aos operadores do direito:

Um trabalho, que desenvolvi mais recentemente sobre acesso à justiça, volta a investigação, pode-se dizer, para dentro, deixando o campo da oferta dos serviços jurídicos para concentrar-se no campo da ética legal. Esta nova perspectiva analítica deriva do fato de que considero que a essência do problema não está mais limitada ao acesso dos cidadãos à justiça, mas que inclui também o acesso dos próprios advogados à justiça. De fato, em minha opinião, o acesso dos cidadãos à justiça é inútil sem o acesso dos operadores do direito à justiça. (...) Na conclusão, objetivo enfatizar que não devemos nos confinar neste nível macropolítico, considerando apenas as aplicações e significados da justiça *distributiva* ou *corretiva*, termos geralmente definidos no sentido aristotélico. Ao contrário, é hora de examinar também, no nível micro, as compreensões particulares de justiça alcançadas por membros individuais da profissão jurídica: o movimento contemporâneo de acesso à justiça precisa voltar sua atenção para o novo tema da ética profissional. Isso não significa que devemos optar entre estas abordagens, mas que, ao contrário, de algum modo precisamos criar sustentar e equilibrar em nossa análise do acesso à justiça uma nova síntese entre os níveis macro e micro.⁶³

⁶² ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do "Movimento de Acesso à Justiça": epistemologia versus metodologia? In: PANDOLFI, Dulce *et. al.* (orgs). Cidadania, justiça e violência. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999. p. 61-76. Disponível em: <<http://www.cpdoc.fgv.br>> Acesso em: 02 mar. 2008. Para o autor, acrescenta-se, haveria uma "quarta onda" que exporia as dimensões: ética e política da administração da Justiça e, assim, indicaria importantes e novos desafios tanto para a responsabilidade profissional como para o ensino jurídico (p. 72). Kim Economides, é discípulo de Mauro Cappelletti e Prof. da Universidade de Exeter na Inglaterra.

⁶³ ECONOMIDES, Kim, *op. cit.*, p. 63.

O autor destaca que, mesmo nas faculdades públicas, verifica-se a seletividade, havendo a exclusão dos pobres, os quais não conseguem concorrer em igualdade de condições com os mais abastados, que tiveram uma melhor preparação em face do acesso a uma educação mais qualificada. Produz-se, assim, uma exclusão dos menos favorecidos do acesso ao ensino jurídico gratuito e de qualidade, pois acabam estudando em escola pública aqueles que menos precisam, ou seja, aqueles que poderiam custear seus estudos em faculdades particulares. Estas, por sua vez, sabendo que a sua clientela em potencial é formada por pessoas de poder aquisitivo reduzido precisam reduzir seus custos, sob pena de não se manterem no mercado do ensino privado, com isso cai a qualidade de tais instituições. Esse complexo de circunstâncias acaba sendo um agravante no acesso ao ensino jurídico vindo a refletir-se também no acesso à justiça.

Pode-se concluir, então, que o problema do acesso à justiça, do ponto de vista dos operadores do direito, já começa na sua formação jurídica. Isto seria a discriminação sócio-econômica agindo como gravame ao acesso à justiça.

1.3 Obstáculos à efetividade do acesso à justiça

O acesso à justiça, em relação a sua implementação e efetividade, encontra obstáculos que, em sendo transpostos, tornará possível o exercício de direitos, quer seja de forma individual ou coletiva.

Viabilizar o acesso é fazer cumprir o preceito constitucional de garantia fundamental formal de que nenhum direito será excluído da apreciação judicial, quando assim o seu titular o requerer.

É nesse contexto que surge a importância da análise dos obstáculos que o cidadão enfrenta para ver a implementação e efetivação do seu direito fundamental de acesso à justiça.

Capelletti e Garth⁶⁴, na obra que vem servindo de marco teórico para o presente estudo, traçaram os principais obstáculos enfrentados por quem busca ver apreciadas pelo *Judiciário* as suas demandas.

⁶⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*

As “ondas capeletianas” nada mais são do que constatações destes obstáculos. A primeira, em relação a hipossuficiência dos demandantes; a segunda, em relação a necessidade de proteção de direitos difusos, ou seja, aqueles que pertencem a todos e, por assim serem, não pertencem a ninguém, necessitando serem demandados em nome de uma coletividade de sujeitos, determinada ou determinável; e, por fim, o que o autor chama de novo enfoque do acesso à justiça, onde inclui as duas primeiras ondas e busca o seu aperfeiçoamento, incluindo a advocacia judicial e extrajudicial para minimizar e/ou dirimir os conflitos da sociedade moderna, usando-se, entre outros, de mecanismos como a mediação e a arbitragem.

Envereda-se mais pelo caminho da justiça distributiva, por vezes sem sequer chegar a apreciação da demanda pelo *Judiciário*, mas com soluções que satisfazem os interessados.

O acesso à justiça trata-se de um direito fundamental, cada vez mais importante no contexto social atual, porém a sua efetividade é algo de difícil concretização. Talvez, aproxime-se de uma paridade de armas no processo, igualando as partes demandantes, embora se saiba que uma igualdade plena é utópica. Nunca se chegará a fazer desaparecer as diferenças, a questão é saber até onde se poderá avançar nessa aproximação dos contendores. Isto é, quantos obstáculos ao acesso à justiça poderão ser atacados e combatidos.⁶⁵

Naves, Ministro do Superior Tribunal de Justiça, assevera que:

Democratizar o acesso à Justiça significa adotar procedimentos que retirem, ou ao menos minimizem os obstáculos porventura antepostos à efetiva prestação jurisdicional. (...) Nesse caso, vale repetir a indagação: nos últimos tempos, houve um alargamento do acesso à Justiça quanto ao número de pessoas atendidas, ou apenas foram abertos novos espaços para demandas que anteriormente não chegavam ao *Judiciário*? O advento da Constituição de 1988 e os institutos por ela criados respondem, em boa parte, pela alta litigiosidade atual. É ela até incentivada, sobretudo porque o movimento pelo acesso à Justiça – aspecto central do moderno Estado social – vem ocorrendo a passos largos.

Segundo Cappelletti, três etapas revelam tal marcha. A primeira consiste na assistência jurídica e na superação dos obstáculos decorrentes da pobreza; a segunda diz respeito às reformas necessárias para a legitimação da tutela dos interesses difusos, especialmente os relativos aos consumidores e os pertinentes à higidez ambiental; e a terceira onda traduz-se em múltiplas tentativas de obtenção de fins diversos, entre os quais estão os procedimentos mais acessíveis, simples e racionais, mais econômicos, eficientes e adequados a certos tipos de conflitos, a promoção de uma

⁶⁵ *Ibid.*, p. 15.

espécie de justiça coexistencial, baseada na conciliação e no critério de equidade social distributiva, bem como a criação de formas de justiça mais acessível e participativa, atraindo a ela membros dos variados grupos sociais e buscando a superação da excessiva burocratização.⁶⁶

Assim, verifica-se que os obstáculos ao acesso à justiça são, basicamente: a dificuldade econômica da parte, a necessidade de que se possa demandar os direitos difusos e a necessidade de uma nova abordagem da atuação dos profissionais do direito, bem como a busca de soluções alternativas de conflitos, além de uma reforma no próprio aparelho judicial.

1.3.1 Obstáculos a serem transpostos para o acesso à justiça

A doutrina aponta como os principais obstáculos ao acesso à justiça: os altos custos do processo; a diversidade de condições pessoais das partes litigantes; e os problemas especiais dos direitos difusos, com a necessidade de um novo enfoque do direito fundamental de acesso à justiça, quer seja pelas partes, quer pelos ditos operadores do direito.

A seguir, serão abordados um a um os obstáculos antes citados.

Dos altos custos do processo. No tocante as dificuldades financeiras da parte autora os principais obstáculos são: as custas, os honorários e as despesas processuais, como pagamento de perícias, avaliações, etc. A questão sócio-econômica é provavelmente o maior obstáculo que a parte enfrenta em relação ao acesso à justiça.

Santos assim leciona sobre a questão da hipossuficiência e a relação com o processo civil como instrumento de justiça social:

O tema do acesso à justiça é aquele que mais diretamente equaciona as relações entre o processo civil e a justiça social, entre igualdade jurídico-formal e desigualdade sócio-econômica. No âmbito da justiça civil, muito mais propriamente do que na justiça penal, pode falar-se de procura, real ou potencial, da justiça.⁶⁷

⁶⁶ NAVES, Nilson. **Acesso à Justiça**. Disponível em: <<http://www.cjf.gov.br/revista/numero22/abertura.pdf>> Acesso em: 02 mar. 2008.

⁶⁷ SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 11. ed. São Paulo: Cortez, 2006, p. 167.

E continua o autor, ao abordar estudos realizados em diversos países da Europa, afirmando que há uma discrepância em relação ao acesso à justiça das classes pobres, e que, mormente com o advento do Estado-Providência e a criação de novos direitos, negar acesso à justiça significa negar todos os demais direitos, ao que ele afirma:

Estes estudos revelam que a justiça civil é cara para os cidadãos em geral, mas revelam sobretudo que a justiça civil é proporcionalmente mais cara para os cidadãos economicamente mais débeis. É que são eles fundamentalmente os protagonistas e os interessados nas ações de menor valor e é nessas ações que a justiça é proporcionalmente mais cara, o que configura um fenômeno da dupla vitimização das classes populares face à administração da justiça.⁶⁸

Vitimiza-se duplamente as classes pobres na medida em que por ser alto o preço do acesso à justiça as mesmas ficam a mercê da prestação jurisdicional de que necessitam.

A solução ou ao menos a minimização do problema se dá pela via da assistência judiciária gratuita, a qual coloca o cidadão menos privilegiado economicamente, teoricamente em condições de demandar em juízo na busca da realização de seus direitos, sem ter que despender recursos financeiros os quais não dispõe.

Da diversidade de condições pessoais das partes. Capelletti e Garth afirmam que as possibilidades das partes são fator de grande importância na questão do acesso à justiça.⁶⁹

Existem diversos fatores que diferenciam as partes litigantes numa demanda judicial, causando-lhes vantagens ou prejuízos, conforme o caso. Estes fatores concentram-se basicamente em questões culturais, sociais e financeiras.

É necessário se ter discernimento para saber, antes de tudo, se há um direito violado, constatação a partir da qual se conclui, então, se o cidadão está pronto para buscar a sua tutela jurisdicional do Estado para proteção desse direito.

Socialmente, convergem vários fatores, desde a localização geográfica de onde reside o pretense demandante até o círculo de pessoas de suas relações. Isto porque o fato de estar ele próximo a um escritório de advocacia, onde pudesse

⁶⁸ *Ibid.*, p. 168.

⁶⁹ CAPPELLETTI, Mauro; e GARTH Bryant, *op. cit.*, p. 21.

encaminhar um pleito judicial, em estando morando na periferia, é algo pouco provável. Pelo círculo social também, quanto mais humilde for a parte tão menor será a chance de que ele seja amigo ou pelo menos conheça um profissional da área da advocacia, que possa assumir o patrocínio de sua causa. Decorrendo daí a dificuldade da parte em iniciar o encaminhamento de sua demanda.

Cappelletti e Garth mais uma vez ensinam sobre as diferenças e possibilidades das partes, nestes termos:

A “capacidade jurídica” pessoal, se relaciona com as vantagens de recursos financeiros e diferenças de educação, meio e *status* social, é um conceito muito mais rico, e de crucial importância na determinação da acessibilidade da justiça. Ele enfoca as inúmeras barreiras que precisam ser *pessoalmente* superadas, antes que um direito possa ser efetivamente reivindicado através de nosso aparelho *Judiciário*. Muitas (senão a maior parte) das pessoas comuns não podem – ou, ao menos, não conseguem – superar essas barreiras na maioria dos tipos de processo.⁷⁰

Neste contexto, onde se sobressaem as diferenças de potencialidades econômicas entre as partes litigantes, ganha importância o fato de saber se o autor da ação terá recursos financeiros para bancar as despesas do processo. Terá vantagem explícita, por exemplo, uma empresa organizada ou mesmo um empresário de expressão, os quais estão acostumados aos meandros do Judiciário, coisa que o cidadão humilde, de forma individual, na maioria dos casos, nunca enfrentou.

Dos problemas dos direitos difusos e novo enfoque do acesso à justiça. Em relação aos direitos difusos pode-se dizer que, como os mesmos são fragmentados ou coletivos, ninguém tem o direito de buscar corrigir a lesão, de maneira individual. Pode-se também afirmar que o benefício obtido individualmente por quem for reclamar este tipo de direito em juízo é muito pequeno, não chegando a ser motivo para que o cidadão interponha uma ação individualmente.⁷¹

Neste sentido, os chamados direitos difusos fazem com que se sobressaiam as questões envolvendo direito do consumidor e direito ambiental. São duas vertentes nas quais há uma característica de coletividade de interessados/lesados, ainda que de forma potencial.

⁷⁰ CAPPELLETTI, Mauro; e GARTH Bryant, *op. cit.*, p. 22.

⁷¹ *Ibid.*, p. 26 e 27

Para estes casos, diante da dificuldade, ou mesmo da falta de interesse de agir individual, surge o Ministério Público, dos Estados ou da União, previsto constitucionalmente como instituição essencial a função jurisdicional do Estado, ficando a seu cargo a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.⁷²

Portanto, o Ministério Público, através da ação civil pública, é o órgão que tem a legitimidade e figura como substituto processual, podendo nessa condição buscar junto ao Poder *Judiciário* a garantia dos direitos difusos e coletivos.

Na prática, a ação coletiva ainda tem a vantagem de servir como um instrumento de pressão à parte ré, muito maior do que as ações deduzidas de forma individual. Em outras palavras, essa conexão do processo é favorável aos autores, determinados ou determináveis, pois a repercussão social e econômica desse tipo de ação é imensamente maior do que ações propostas por cada um dos interessados onde haveria uma natural pulverização do direito violado ou ameaçado, possibilitando ainda decisões conflitantes diante de provas produzidas de forma diversa.

As ações coletivas tratam também de direitos individuais homogêneos os quais decorrem de origem comum (mesmo fato lesivo), nascidos em consequência da própria lesão ou ameaça de lesão de determinado direito. Na verdade, não é nada mais do que tratar direitos individuais de forma coletiva visando, entre outras coisas, evitar repetitivos conflitos de forma massificada. A titularidade desses direitos se pode aferir através da afirmação da lesão a direitos individuais abstrata e genericamente considerados, ficando desta forma dispensada a individualização das vítimas no pólo ativo da ação coletiva.

O obstáculo enfrentado neste tipo de ação é, principalmente, a mentalidade do jurisdicionado (povo) e dos operadores do direito (juizes, promotores, advogados, defensores públicos), pois se constata que o apego desmedido ao processo individual clássico é algo muito presente e enraizado na cultura jurídica atual. Esse é o principal obstáculo a ser enfrentado no tocante as ações coletivas, na proteção dos direitos difusos e coletivos.

Como vantagens da ação coletiva podem ser citadas, entre outras: a economia processual, o acesso à justiça, a aplicação voluntária e coercitiva do

⁷² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, arts. 127 a 130-A.

direito material e ainda o menor risco do cometimento de injustiças em face de decisões conflitantes nas ações individuais.

Nota-se a intenção e a necessidade de que a moderna processualística entenda e aceite o fenômeno atual e necessário da coletivização do processo. Isto resulta da necessidade cada vez mais premente de se conferir tutela coletiva aos interesses e direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. O referido fenômeno decorre por motivação histórica, social e econômica, sendo uma realidade já consolidada.

Seguindo este raciocínio, destacamos importante doutrina do jurista Marinoni:

[...] acesso à justiça quer dizer acesso a um processo justo, a garantia de acesso a uma justiça imparcial, que não só possibilite a participação efetiva e adequada das partes no processo jurisdicional, mas que também permita a efetividade da tutela de direitos, consideradas as diferentes posições sociais e as específicas situações de direito substancial. Acesso à justiça significa, ainda, à informação e à orientação jurídicas e a todos os meios alternativos de composição de conflitos.⁷³

Ainda segundo Marinoni, “o acesso à ordem jurídica justa é, antes de tudo uma questão de cidadania”.⁷⁴ Além disso, deve-se reconhecer que a ordem jurídica, inserida nas regras processuais, deve servir às funções sociais e garantir de forma justa e igualitária o direito à prestação jurisdicional.

Por fim, o novo enfoque do acesso à justiça tem a ver com a necessidade de que as partes e os chamados operadores do direito se dêem conta de que é necessário abandonar um pouco a visão tradicional clássica da demanda *inter partes*, saindo-se um pouco do campo do processo individual para o campo da tutela dos interesses e direitos coletivos. Cabe ainda ressaltar que dentro deste novo enfoque deve-se privilegiar a via da conciliação, pela qual se poderá evitar conflitos ou resolve-los, se já existentes, antes mesmo de se chegar ao *Judiciário*, através de instrumentos como a mediação e a arbitragem.

⁷³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 09.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 29.

1.3.2 Implementação e efetividade do acesso à justiça

Analisadas as questões referentes aos obstáculos que se consegue verificar em relação ao acesso à justiça, a sua implementação e efetividade, por óbvio, decorre da minimização ou mesmo da superação total ou parcial de tais obstáculos.

Embora se saiba que a igualdade entre os homens é uma mera utopia, e que as diferenças sempre existirão, a garantia do direito fundamental de acesso à justiça serão tão maior ou menor, na medida em que as diferenças, culturais, sociais e econômicas forem reduzidas.

A implementação do acesso à justiça se dá, do ponto de vista legal, a partir da previsão da Lei nº 1.060/50, e, posteriormente, pela disposição constitucional constante do art. 5º inciso LXXIV. Estes dispositivos possibilitam a implementação do acesso à justiça por meio da assistência judiciária gratuita aos necessitados.

Todavia, é possível perceber que ainda há muito a fazer para que a assistência judiciária seja plenamente eficaz. Para que se possa atentar para uma desejada *ordem jurídica justa* existem fatores a serem levados em conta. Talvez o mais importante seja uma imediata flexibilização do art. 3º da Lei 1.060/50, pois ao tratar do limite para que o cidadão seja beneficiado com as isenções, aquele dispositivo restringe a proteção jurídica da assistência a muitos que dela necessitam, ainda que não se enquadrem nos valores e limites de renda que ali estão postos.

Assim, para que se possa realmente implementar o acesso à justiça aos menos afortunados devemos trabalhar com limites mais abrangentes e também considerar outros fatores, tais como a liquidez e a disponibilidade patrimonial, sem os quais se estará tolhendo o acesso ao *Judiciário* para muitos demandantes, que com isso terão seus direitos prejudicados.

Como ensinam Cappelletti e Garth, para ter acesso à justiça, historicamente sempre foi necessário dispor de meios materiais, ou seja, recursos financeiros, o que fica evidenciado no texto a seguir transcrito:

A justiça, como outros bens; no sistema do *laissez-faire*, só podia ser obtida por aqueles que pudessem enfrentar seus custos; aqueles que não pudessem fazê-lo eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte.

O acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade, apenas formal, mas não efetiva.⁷⁵

Assim, diante da hipossuficiência da parte, o acesso à justiça, a toda evidência, resta prejudicado. Não há como implementar este direito em não dispondo de recursos para enfrentar as despesas decorrentes da demanda judicial, de onde cresce ainda mais a importância da assistência judiciária, como instrumento garantidor do acesso à justiça.

Quanto à questão da efetividade, deve-se destacar que a injustificada demora na prestação jurisdicional vem provocando um clima de total insatisfação, angústia e frustração nos mais variados estratos da sociedade civil dos dias atuais. A lentidão do *Judiciário* é fonte permanente de desesperança e ajuda no clima de descrédito das instituições que vivemos hoje em nosso país e na sociedade dita pós-moderna, como um todo.

Diante dessa situação é possível que o grande volume de trabalho dos magistrados e dos tribunais como um todo possa servir para eximi-los da responsabilidade pessoal pelo atraso na prestação jurisdicional, mas com toda a certeza não deverá servir para escusar a responsabilidade objetiva do Estado no tocante à prestação jurisdicional aos seus cidadãos.

A partir da Emenda Constitucional 45/2004 o Brasil passou a integrar o rol dos países que têm previsão expressa em seu ordenamento jurídico de um dispositivo que visa dar duração razoável ao processo. Somente a partir daí, passa a existir um dispositivo legal constitucional que realmente aponta para a tão desejada efetividade do processo, o que, por via de consequência acarreta a efetividade do acesso à justiça ou a chamada ordem jurídica justa.

Mesmo antes da referida Emenda, a garantia à tutela jurisdicional em tempo razoável já era considerada um direito fundamental do ser humano. Em consequência disso a sua não implementação sujeitaria o Estado à responsabilidade. A disposição constitucional somente faz ratificar o direito já pré-existente, inerente ao ser humano.

Dessa forma, falar em efetividade torna-se imprescindível, e os processualistas modernos passam a analisá-la como um instrumento de realização da Justiça. Considera-se que a pior ameaça aos direitos do ser humano consiste na

⁷⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*, p. 9.

incapacidade do Estado em assegurar a efetivação da justiça. Quando um Estado que se diz Democrático e de Direito falha nesse aspecto, acaba por negar a si mesmo, afastando-se de sua primordial finalidade.

Assim, a efetividade do acesso à justiça está diretamente ligada a duração razoável do processo, além de outros itens já citados no presente trabalho, tais como a assistência judiciária e a capacidade de que deve estar dotado o Estado para possibilitar a realização do direito de seus cidadãos.

No próximo capítulo, desenvolveremos o estudo dos Juizados Especiais Cíveis: estaduais e federais, vistos como uma das alternativas para concretizar a garantia do acesso à justiça, estudando desde os seus antecedentes históricos até a sua atual contextualização na sociedade contemporânea. Buscaremos comprovar se os Juizados caracterizam-se ou não como uma forma de efetiva prestação jurisdicional de maneira rápida, simples e econômica, bem como se temos no Brasil um sistema eficaz que seja capaz de oportunizar acesso a todos os cidadãos à justiça de maneira eficiente e eficaz.

2 OS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS E FEDERAIS

O capítulo anterior tratou da questão relativa ao acesso à justiça, fazendo-se um apanhado acerca do surgimento de tal direito, bem como o qualificando como um direito fundamental.

Frente à nova realidade vivenciada, não há mais como o cidadão não ter acesso à justiça. Justiça esta não apenas no sentido de chegar até o Poder *Judiciário*, mas também de obter dele um resultado equânime, e pautado nos princípios norteadores de um bem maior, qual seja, a dignidade humana.

Também no capítulo anterior foram abordadas as alternativas até então existentes a fim de que todo cidadão tenha acesso à justiça, de forma efetiva e eficaz. No entendimento de Santos, para que isto venha a se realizar são necessárias reformas visando alternativas de inovação na política judiciária.⁷⁶

Sobre tais reformas, acrescenta o autor:

Elas visam criar, em paralelo à administração da justiça convencional, novos mecanismos de resolução de litígios cujos traços constitutivos têm grandes semelhanças com os originalmente estudados pela antropologia e pela sociologia do direito, ou seja, instituições leves, relativa ou totalmente desprofissionalizadas, por vezes impedindo mesmo a presença de advogados, de utilização barata, se não mesmo gratuita, localizados de modo a maximizar o acesso aos seus serviços, operando por via expedita e pouco regulada, com vista à obtenção de soluções mediadas entre as partes.⁷⁷

Como uma destas alternativas, encontram-se os Juizados Especiais. Neste sentido, Amaral e Silva diz que:

Todos os órgãos judiciais que adotam procedimentos processuais simplificados, informais, econômicos e céleres, bem como incentivam a resolução das lides de modo consensual, seja pela eleição de um árbitro pelas partes (arbitragem), seja pela aceitação de um mediador (mediação), seja pela construção partilhada da solução do conflito (conciliação), para determinadas causas, inserem-se no que conhecemos, no Brasil, por “Juizados” e congêneres pelo mundo.⁷⁸

⁷⁶ Cf. SANTOS, Boaventura de Sousa, *op. cit.*

⁷⁷ *Ibid.*, p. 176.

⁷⁸ AMARAL E SILVA, Antônio Fernando Schenkel do. **Juizados Especiais Federais Cíveis: Competência e Conciliação**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007, p. 147.

Neste capítulo buscar-se-á estudar os antecedentes históricos de tal instituto – Juizado Especial – especificamente na sua esfera cível: estadual e federal, bem como se pretende contextualizar tal instrumento de acesso à justiça na sociedade contemporânea.

É idéia dominante na sociedade e nos próprios meios jurídicos que o sistema *Judiciário* brasileiro é moroso e de difícil alcance à maioria dos cidadãos. Inovações foram – e ainda são⁷⁹ – necessárias para que o direito de acesso à justiça seja assegurado a todos, com a conseqüente efetiva prestação jurisdicional do Estado aos seus governados.

Uma sociedade cada vez mais complexa, globalizada e cheia de desigualdades, gera um imenso número de conflitos de naturezas diversas. Em decorrência disso, exige-se um sistema de justiça transformador e satisfatório.

Entretanto, há um conjunto de fatores e mudança de posturas que, relacionados entre si, irão produzir os efeitos esperados frente a tantos problemas encontrados nessa busca incessante pela justiça.

No que concerne à esse ideal de justiça, é importante trazer à tona as palavras de Câmara:

Acredito, porém, que não pode haver sociedade justa sem um direito justo. Como disse Couture, não deve haver uma luta pelo direito, mas uma luta pela justiça. O direito deve ser apenas um meio para que a justiça, o verdadeiro fim, seja alcançada. Sendo assim, é dever do jurista buscar dar às normas e aos institutos jurídicos a interpretação mais justa que seja capaz de produzir. Esta é a função social do jurista, e isso muitas vezes só se alcança com o exame crítico dos institutos existentes, buscando demonstrar-se que a norma jurídica já não mais está de acordo com os valores da sociedade. Os avanços da sociedade precisam ser, necessariamente, acompanhados pelos avanços do direito, sob pena de ficar este defasado, perdendo toda a sua eficácia social.⁸⁰

Há que se destacar que a idéia de efetiva prestação jurisdicional, contextualizada como o fornecimento de uma justiça rápida, simples e econômica, através de um sistema eficaz e com acesso facilitado a todos ganhou destaque e foi consolidada ao atingir o patamar de direito constitucional formal, após a Carta de 1988, a qual, segundo Leal:

⁷⁹ De acordo com CUNHA, Luciana Gross. **Juizado Especial**: criação, instalação, funcionamento e a democratização do acesso à justiça. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 2: “[...] os juizados especiais vêm se constituindo um canal de democratização do acesso à justiça, porém, por não terem completado seu processo de institucionalização, apresentam algumas falhas que podem comprometer o sistema.”

⁸⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais**. Uma abordagem Crítica. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2007, p. 02.

[...] alargou significativamente a abrangência dos direitos e garantias fundamentais, e, desde o seu preâmbulo, prevê a edificação de um Estado Democrático de Direito no país, com o objetivo de assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça, como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.⁸¹

Todavia, um longo caminho foi trilhado até que se conseguisse chegar a este ponto, o qual será abordado a seguir, primeiramente em nível mundial, até que tais influências tenham chegado também a atravessar as fronteiras do Brasil.

2.1 A idéia dos juizados especiais no mundo

Conforme já mencionado, o Juizado Especial é apenas um dos mecanismos que se presta a contribuir na reforma do sistema de justiça no Brasil. Ocorre que esta idéia não é nova e muito menos criação pátria. Assim, embora não seja a pretensão desta pesquisa trabalhar com direito comparado traz-se algumas referências de modelos internacionais apenas no sentido de ilustrar o que antes foi afirmado, qual seja, de que os juizados especiais não são originários do Brasil tendo diversos referenciais no âmbito do direito internacional.

A constatação de que o processo judicial, composto por três elementos, quais sejam a jurisdição, a ação e o processo, como instrumento de concretização dos direitos, vinha tornando-se ineficiente, ao menos na forma usual de prestação de justiça, fez com que fosse repensada a instrumentalização e o procedimento até então adotado.

A formalidade excessiva estava acabando por adiar a resposta à lide, de maneira que, quando fornecida a prestação jurisdicional, muitas vezes não mais servia às partes.

Neste contexto, acrescenta Sousa:

Não raro, milhares de pessoas viam-se frustradas por não conseguir a prestação jurisdicional ou por consegui-las a destempo, pois os entraves

⁸¹ LEAL, Rogério. Significados e sentidos do Estado Democrático de Direito enquanto modalidade ideal/constitucional do Estado Brasileiro. In: **Revista Redes**. v. 2. Santa Cruz do Sul, RS: EDUNISC, 1996.

postos por um processo longo e cercado de formalismos impedia a realização do verdadeiro exercício da atividade jurisdicional, qual seja, prover efetivamente a jurisdição, concedendo ao titular do direito violado uma prestação célere e eficaz.⁸²

A formalidade excessiva provocou, se é que não se pode dizer que ainda provoca, o engessamento do *Judiciário*. Então, o grau de insatisfação tornou-se um dos maiores problemas a ser enfrentado pelo sistema *Judiciário*.

Conforme destacam Miranda, Petrillo e Oliveira Filho:⁸³

Na Itália, França, Espanha, Portugal, Brasil e outros, que seguiam a mesma linha em termos de procedimento processual, a demora de prestação da justiça era, em média, de cinco anos, entre primeira e segunda instância, conforme se verifica desde os relatórios compilados do Projeto de Florença, capitaneado por Mauro Cappelletti, até os dias atuais. Na verdade, o Projeto de Florença sinalizou o movimento de desformalização em prol de uma maior simplicidade e oralidade dos ritos, espelhado no modelo de Stuttgart, sob a inspiração do jurista alemão Franz Klein.

Ressalte-se que importa, e muito, diagnosticar o momento histórico, ou seja, o contexto social, político e econômico em que surgiu a idéia dos Juizados Especiais em alguns lugares do mundo, pois isto demonstra o quanto a questão do acesso à justiça implica em questões de ordem cultural, financeira, etc.

Assim, passar-se-á a análise das principais manifestações na linha da solução dos pequenos litígios ou dos mecanismos de conciliação pelo mundo.

2.1.1 Os Juizados Especiais nos Estados Unidos da América

A proposta de dirimir pequenos conflitos de forma mais ágil e com maior presteza surgiu nos Estados Unidos da América no ano de 1913, através do primeiro órgão jurisdicional com atribuição especial para cuidar das pequenas causas. Segundo Friedman⁸⁴, “Naquele ano, em Cleveland, foi criada a primeira

⁸² SOUSA, Álvaro Couri Antunes. **Juizados Especiais Federais Cíveis: Aspectos relevantes e o sistema recursal da Lei nº 10.259/01**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 61.

⁸³ MIRANDA, Alessandra Nóbrega de Moura; PETRILLO, Marcio Roncalli de Almeida; OLIVEIRA FILHO, Wanderley Rebello de. **Origens históricas dos juizados especiais de pequenas causas e sua problemática atual: A experiência americana, européia, japonesa e brasileira e os desafios globais**. Disponível em: <http://www.estacio.br/>. Acesso em: 31 jul. 2008.

⁸⁴ FRIEDMAN, Lawrence M. **American Law**. New York: W. W. Norton & Company, 1984, p. 58-59.

poor man's court (corte dos homens pobres), que era uma espécie de filial da Corte Municipal”.

A idéia era criar cortes com jurisdição especial e limitada às pequenas causas, e foi bem aceita e adotada em muitas cidades durante o período de 1912 a 1916. O momento histórico nos Estados Unidos era de transformações. De acordo com Miranda, Petrillo e Oliveira Filho:

Enquanto havia um declínio da população rural, os bairros urbanos estavam crescendo. Em todos os Estados esse crescimento ficou evidente durante a primeira década do século, inclusive em Estados tipicamente rurais. As cidades receberam imigrantes de outras regiões dos EUA, assim como da Europa. O crescimento também foi atribuído ao desenvolvimento de novas e antigas indústrias, como as de ferro (no Alabama), de automóveis (Detroit) e de fornecimento de eletricidade (Ohio e Nova Iorque).⁸⁵

Esta migração de pessoas repercutiu também no mercado de trabalho e gerou o aumento da população nas áreas urbanas durante o período, agravando-se, assim, os problemas sociais no século XX nos Estados Unidos.

Inegável a mudança na estrutura social americana em decorrência das transformações estruturais ocorridas com a imigração. Isto levou à necessidade de criar órgãos especializados em resolver os litígios, que cada vez mais cresciam nas novas comunidades urbanas.

Considerando-se o perfil econômico dessas pessoas, os litígios, em sua maioria, envolviam pequenas quantias em dinheiro. Percebia-se, cada vez mais, a necessidade de garantir o acesso à justiça para quem não podia custear o processo judicial comum, por insuficiência de renda ou devido ao fato de que, muitas vezes, os valores envolvidos na questão eram inferiores às próprias custas processuais. Garantir o acesso à justiça era também, e, principalmente, a forma encontrada para que fosse garantida a ordem e a boa convivência em sociedade.

Conforme Miranda, Petrillo e Oliveira Filho⁸⁶, o surgimento da primeira *poor man's court* na cidade de Nova Iorque, deu-se em 1934, com a finalidade de julgar causas inferiores a cinquenta dólares, devido a outro período de grande modificação social nos Estados Unidos: a quebra da Bolsa de Valores de Nova Iorque em 1929.

⁸⁵ MIRANDA, Alessandra Nóbrega de Moura; PETRILLO, Marcio Roncalli de Almeida; OLIVEIRA FILHO, Wanderley Rebello de., *op. cit.*

⁸⁶ MIRANDA, Alessandra Nóbrega de Moura; PETRILLO, Marcio Roncalli de Almeida; OLIVEIRA FILHO, Wanderley Rebello de., *op. cit.*

Com isso, houve um empobrecimento - momentâneo ou não - da sociedade americana e, também, era necessário garantir a ordem social, como antes já destacado. As cortes tinham como características gerais o fato de serem populares, atendendo as camadas baixa e média da população, e de ter baixo custo para seus usuários, além da informalidade, dispensando os advogados e as formalidades processuais que costumam travar o processo.

Os juízes são, normalmente, profissionais conhecedores das leis, mas não necessariamente bacharéis em Direito. Aliás, isso reflete a inspiração dessas cortes na Justiça de Paz inglesa, onde os juízes, em geral, não eram homens ou mulheres bacharéis em Direito. Eram simplesmente membros da comunidade local (*local gentry*) que serviam como magistrados no julgamento das pequenas lides (*idem*).⁸⁷

Segundo expõe Carneiro⁸⁸, o nome dado a essas cortes, assim como sua competência jurisdicional, pode variar conforme o Estado, devido a independência e autonomia que os mesmos possuem entre si na América do Norte. Atualmente, a nomenclatura original de *Poor Man's Court* foi substituída, em grande parte das cidades, para *Small Claim's Courts* (corte das pequenas causas/reclamações) ou, ainda, *Common Man's Court* (corte dos homens comuns).

Cunha bem explica como funcionavam tais cortes:

Os juizados em Nova York julgavam causas na área cível, com valor até US\$ 1.000 dólares. Cada juizado era presidido por um juiz togado, com assistência de diversos árbitros escolhidos entre advogados com ampla experiência profissional. Somente pessoas físicas, maiores de 18 anos de idade, podiam apresentar reclamações nos juizados e as pessoas jurídicas só podiam figurar como réus. A presença de advogado era facultativa, podendo o autor optar entre os juizados ou a corte comum. Neste modelo de juizado de pequenas causas, as decisões por árbitro eram irrecorríveis.⁸⁹

Apesar de grande quantidade de reclamações serem processadas nas *Small Claim's Courts* anualmente, estas são alvos de críticas quanto à realização de seu objetivo de garantir o acesso à justiça, especialmente para a população mais pobre, alegando-se haver manipulação contra os pobres. Graças a tais desconfianças, os

⁸⁷ MIRANDA, Alessandra Nóbrega de Moura; PETRILLO, Marcio Roncalli de Almeida; OLIVEIRA FILHO, Wanderley Rebello de., *op. cit.*

⁸⁸ CARNEIRO, João Geral Piquet. Análise da Estruturação e do Funcionamento do juizado de Pequenas causas da cidade de Nova Iorque. In: WATANABE, Kazuo (coord.). **Juizados especiais de pequenas causas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

⁸⁹ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 17.

Juizados de Pequenas Causas americanos passaram por uma série de reformas recentemente.

Esta situação não ocorre apenas nos Estados Unidos. A desconfiança ainda paira sobre o instrumento denominado Juizado Especial inclusive no Brasil, onde também é necessária uma ampla conscientização quanto à proposta dos Juizados, a fim de que não haja um descrédito na instituição, assim como existe nos demais procedimentos judiciais, de natureza comum.

O Juizado de Pequenas Causas é instituição, com méritos comprovados em outros países, que apresentam problemas de concentração urbana semelhantes aos nossos. Em Nova Iorque, esse Juizado julga por ano 70.000 casos (mais do que o total de ações cíveis no Rio de Janeiro) de valor até 1.000 dólares e conta, para sua operação, com o apoio integral da comunidade e da Ordem dos Advogados (Bar Association). Num único expediente - no horário de 18:00 h. às 22:00 h. - uma das cinco divisões do Juizado julga, em média 150/160 processos. O custo do litígio é irrisório. Para que se dê início ao processo basta que o queixoso, ou alguém em seu nome, se dirija à secretaria do Juizado munido das informações essenciais sobre o caso, e pague uma taxa de três dólares e quarenta centavos, e mais um dólar e quarenta centavos correspondente ao custo da remessa postal.⁹⁰

2.1.2 Os Juizados Especiais em diversos países

Na busca por uma condição efetiva de garantia ao direito de acesso à justiça, a Europa, a partir dos anos 70, também começa a experimentar algumas formas de solução de conflitos de forma equânime aos seus cidadãos.

Nesse continente também a falta de interesse e o descrédito no *Judiciário* foram às razões que levaram a necessidade de mudanças estruturais.

⁹⁰ CARNEIRO, João Geraldo Piquet. A justiça do pobre. Jornal **“O Estado de São Paulo”**. 04 jul. 1982. Disponível em: <http://np3.brainternp.com.br/upload/ihb/arquivo/bibl_justica.pdf> Acesso em: 31 jul. 2008.

As soluções européias para tal situação passaram, assim, no dizer de Cappelletti e Garth⁹¹, conforme já estudado no primeiro capítulo, por três posições básicas, denominadas “ondas de acesso à justiça”.

Em que pese já ter sido realizada a abordagem sobre esse tema anteriormente, há que se retomar, pelo menos de maneira superficial, tal assunto, posto que se tratam de itens indissociáveis, não havendo como falar em evolução dos juizados especiais sem fazer alusão às referidas ondas.

A primeira onda trata da assistência judiciária para os pobres. Este se deu através do sistema *judicare*, implantado em países da Europa, no qual a referida assistência, de forma gratuita, foi reconhecida como um direito de todo cidadão que estivesse incluso nos termos estabelecidos em lei para tanto. Esta inovação é melhor explicada por Cappelletti:

A maior realização das reformas na assistência judiciária na Áustria, Inglaterra, Holanda, França e Alemanha Ocidental foi o apoio ao denominado sistema *judicare*. Trata-se de um sistema através do qual a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei, *Os advogados particulares, então são pagos pelo Estado*. A finalidade do sistema *judicare* é proporcionar aos litigantes de baixa renda a mesma representação que teriam se pudessem pagar um advogado. O ideal é fazer uma distinção apenas em relação ao endereçamento da nota de honorários: o Estado, mas não o cliente, é quem a recebe.⁹²

Nesse sistema, existe uma lista de advogados cadastrados, dentre os quais o cliente poderá escolher aquele a quem pretende entregar sua causa. Todavia, dos problemas encontrados em tal sistema, um deles é que a utilização de profissionais particulares, muitas vezes, desencoraja a pessoa na faixa da pobreza, a procurá-los, por razões tanto geográficas como culturais.

Além do referido sistema, há também o modelo de assistência no qual os advogados são remunerados pelos cofres públicos, através dos quais os “[...] serviços jurídicos deveriam ser prestados por escritórios de vizinhança, atendidos por advogados pagos pelo governo e encarregados de promover os interesses dos pobres, enquanto classe”.⁹³

⁹¹ Cf. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*

⁹² *Ibid.*, p. 35.

⁹³ *Ibid.*, p. 39-40.

Nesta situação, os advogados atenderiam em escritórios pequenos, localizados nas comunidades mais carentes, a fim de facilitar o acesso e diminuir as barreiras enfrentadas pelo sistema *judicare*.

Entretanto, de acordo com Cappelletti e Garth,

Para sermos realistas, não é possível manter advogados em número suficiente para dar atendimento individual de primeira categoria a todos os pobres com problemas jurídicos. Por outro lado, e não menos importante, é o fato de que não pode haver advogados suficientes para estender a assistência judiciária à classe média, um desenvolvimento que é um traço distintivo fundamental da maior parte dos sistemas *judicare*.⁹⁴

Constatadas as limitações existentes em cada um dos sistemas, restou, ainda, como alternativa, a combinação entre os dois principais sistemas de assistência judiciária. Cappelletti e Garth mencionam que:

A Suécia (75) e a Província Canadense de Quebeque (76) foram as primeiras a oferecer a escolha entre o atendimento por advogados servidores públicos ou por advogados particulares, embora seja preciso mencionar que os programas têm ênfases diversas. O sistema sueco inclina-se mais para o modo de operação do *judicare*, uma vez que os advogados públicos devem manter-se, essencialmente, através dos honorários pagos pelo Estado em benefício dos indivíduos assistidos, enquanto em Quebeque os escritórios de advocacia são mantidos diretamente pelo governo sem que se leve em conta quão bem sucedidos eles sejam na competição com sociedades de advogados particulares.⁹⁵

A segunda onda refere-se à representação dos interesses difusos, como os que versam sobre matéria ambiental e de consumo. Na Europa, instituições como o Ombudsman do Consumidor, na Suécia, na Noruega e na Dinamarca, foram criadas para fins de defesa de tais interesses coletivos.⁹⁶

Quanto a esta questão, Cappelletti e Garth enfatizam que:

A combinação de recursos, tais como as ações coletivas, as sociedades de advogados do interesse público, a assessoria pública e ao advogado público podem auxiliar a superar este problema e conduzir à reivindicação eficiente dos interesses difusos.⁹⁷

Referente à terceira onda, chamada de novo enfoque à justiça, há que se referir que esta destina-se a um denominado conjunto geral de instituições e

⁹⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*, p. 43.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 43-44.

⁹⁶ MIRANDA, Alessandra Nóbrega de Moura; PETRILLO, Marcio Roncalli de Almeida; OLIVEIRA FILHO, Wanderley Rebello de, *op. cit.*

⁹⁷ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*, p. 67.

mecanismos, ou seja, pessoas e procedimentos para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas.

Segundo expõe Cappelletti:

O novo enfoque de acesso à Justiça, no entanto, tem alcance muito mais amplo. Essa “terceira onda” de reforma inclui a advocacia, judicial ou extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos, mas vai além. Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas.⁹⁸

No mesmo sentido, acrescentam Miranda, Petrillo e Oliveira Junior, que nesta época,

[...] uma série de alternativas começou a surgir na Europa como instrumentos de concretização desta terceira onda – novo enfoque do acesso à justiça – verificando-se, conforme apresentado por Mauro Cappelletti, a reforma dos procedimentos judiciais em geral; métodos alternativos para decisão de causas, tais como o juízo arbitral e conciliação; e algumas instituições e procedimentos especiais, tais como os procedimentos de pequenas causas; os tribunais de vizinhança; os tribunais especiais para defesa dos consumidores, entre outros mecanismos especializados para garantia dos chamados “novos direitos”.

Estas reformas dos procedimentos judiciais ocuparam grande parte da discussão jurídica europeia durante o século XX. Destaca-se, neste cenário, o Modelo de Stuttgart, do processo civil alemão, no qual as partes, os advogados e o juiz, através do uso do diálogo referente aos fatos e direitos concernentes à lide, “[...] após a oitiva das partes e das testemunhas, retirarem-se para deliberação, retornando em seguida com uma minuta da sentença, que é discutida com as partes, sendo ainda facultado a estas a composição amigável”.⁹⁹

Hess acrescenta que:

O “Modelo de Stuttgart” da Alemanha introduzido com modificações no processo civil para propiciar a celeridade do procedimento judicial, por meio da oralidade e colheita de provas em um mesmo ato com o julgamento mais sucinto e claro perante as partes, tem sido adotado pelos juízes de primeira instância do Estado de Baden Württemberg, desde 1º de julho de 1977.¹⁰⁰

Já Sousa, manifesta-se sobre a importância desse modelo, dizendo que: “[...] o denominado “Modelo de Stuttgart”, adotado no processo civil germânico vem

⁹⁸ *Ibid.*, p. 67-68.

⁹⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*, p. 67.

¹⁰⁰ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 166.

sendo cada vez mais difundido, consistindo num diálogo oral e ativo sobre os fatos e sobre o direito”.¹⁰¹

No que se refere aos métodos alternativos para decisões das causas fora dos tribunais convencionais, importante papel tem o juízo arbitral. Entretanto, trata-se de um procedimento em que há gastos excessivos, posto que o custo com os honorários dos árbitros corre às expensas das partes. Este instrumento vem sendo utilizado na França desde 1971, “[...] onde as partes têm a opção de encaminhar as causas a um juiz para que proceda como “árbitro amigável”, desde que o litígio não verse sobre direitos indisponíveis”.¹⁰²

Outro método que pode ser utilizado em favor da defesa dos menos abastados é a conciliação. Esta é um dos instrumentos muito utilizados, principalmente, no sistema jurídico japonês. Segundo Miranda, Petrillo e Oliveira Junior é:

[...] construído a partir de cortes de conciliação compostas por dois membros leigos e ao menos um juiz, onde as partes são ouvidas informalmente e a elas, por fim, recomendada uma solução justa. Tal conciliação pode ser requerida por uma das partes, ou ainda, um juiz pode remeter determinado litígio judicial às cortes de conciliação, buscando a eficácia da solução. Convém, todavia, destacar, que o modelo encontra-se em sintonia com a cultura oriental, bem como que sua utilização encontra-se em relativo declínio, o que não retira do método alternativo a validade a ser aproveitada pelas sociedades ocidentais, tendo podido, inclusive, França e Estados Unidos comprovarem com êxito a veracidade das instituições japonesas.¹⁰³

As alternativas até aqui tratadas referem-se, basicamente, ao acesso aos tribunais tradicionais ou a utilização de mecanismos de desvios da solução dos litígios pelo Poder *Judiciário*.

É certo que essa via, através dos tribunais especializados, é a de maior relevância. Assim pode ser observado em diversos países da Europa: o modelo do *Bezirksgericht*, na Áustria; o Tribunal d’Instance, na França; o *Amtsgericht* alemão; o *Kantongerecht* holandês; o pretor italiano; além da Corte Sumária japonesa.¹⁰⁴

No mesmo diapasão, soam em terras norte-americanas os chamados Tribunais de Vizinhança, ou Tribunais Sociais, implementados com objetivo de

¹⁰¹ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 62.

¹⁰² *Ibid.*, p. 62.

¹⁰³ MIRANDA, Alessandra Nóbrega de Moura; PETRILLO, Marcio Roncalli de Almeida; OLIVEIRA FILHO, Wanderley Rebello de., *op. cit.*

¹⁰⁴ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 62.

buscar soluções para as divergências da comunidade local, cuja tônica está no envolvimento da comunidade, na facilitação de acordos sobre querelas locais e, de modo geral, na restauração de relacionamentos permanentes e da harmonia da comunidade.

Na Europa, os Tribunais de Vizinhança como forma de solução de litígios vem sendo estudado como outra alternativa para o acesso à justiça. Segundo Miranda, Petrillo e Oliveira Junior,

Na Europa do leste, em decorrência das experiências marxistas, alguns organismos análogos existiram, como os “Tribunais de Camaradas” na Bulgária e antiga União Soviética, e as “Comunidades Sociais de Conciliação” na Polônia, tendo por escopo principal o aspecto educativo da moldagem das relações interpessoais, localizando-se para tanto nas vizinhanças e nos locais de trabalho, funcionando com leigos, escolhidos na própria comunidade, não trazendo quaisquer custos para as partes e detendo competência exclusiva sobre pequenos litígios relacionados ‘a sua natureza’.¹⁰⁵

Segundo os mesmos autores, outros exemplos podem ser relacionados: os Tribunais Especiais para demandas de consumidores, embasados na arbitragem privada, tais como os programas americanos e canadenses intitulados Agências de Melhores Negócios; o sistema de arbitragem alemão, que visa a solução de questões decorrentes de reparos de automóveis; as Comissões de Liga de Consumidores da Holanda; os sistemas de arbitragem para consumidores (Fari Trading), na Grã-Bretanha; as Comissões de Conciliação para Queixas dos Consumidores, na França; e na Suécia, o Conselho Público de Reclamações.

Todos os modelos citados, sejam estatais ou comunitários, são os caminhos encontrados para litígios de menor valor e complexidade, os quais serviram e servem de modelo ao que, atualmente, no Brasil, chamam-se Juizados Especiais, que avocaram para si a forma de solução de diversos dos novos conflitos sociais.

Em seguida, será possível acompanhar a evolução história, legislativa e judiciária que o instrumento em estudo galgou até chegar ao modelo que hoje vige no país.

¹⁰⁵ MIRANDA, Alessandra Nóbrega de Moura; PETRILLO, Marcio Roncalli de Almeida; OLIVEIRA FILHO, Wanderley Rebello de., *op. cit.*

2.2 Os Juizados Especiais: sua criação no Brasil

Antes de tratar especificamente da criação dos Juizados Especiais no Brasil, é preciso fazer uma rápida abordagem quanto ao ideário estatal de fornecer uma justiça mais célere e simplificada, ou seja, devem ser analisados os mecanismos semelhantes aos Juizados¹⁰⁶ que, após aprimoramentos, resultaram em tal instrumento.

Ainda, não se pode deixar de destacar que o contexto histórico sempre deve ser analisado conjuntamente com a evolução legislativa e judiciária de um país.

No Brasil, não foi diferente, como Sousa enfatiza:

Sucedee, entretanto, que com o passar dos tempos as sociedades foram evoluindo, houve enorme desenvolvimento tecnológico e crescimento demográfico, notadamente nos grandes centros urbanos, sempre alvo de movimentos migratórios; no caso brasileiro, particularmente de pessoas provenientes do interior do nordeste onde infelizmente a qualidade de vida da população é bastante precária. Com isso, os Estados-membros mais industrializados tiveram, gradativamente, que adequar sua estrutura judiciária à demanda que diariamente buscava a tutela jurisdicional para a solução de seus conflitos.¹⁰⁷

Inicialmente, no país, na busca pela efetividade e rapidez dos ritos em determinadas causas, surgiu no sistema *Judiciário* o chamado rito sumaríssimo, destinado à solução célere de conflitos, o qual, atualmente, deu lugar ao rito sumário.

Todavia, tal rito não atingiu o fim a que se destinava, talvez pela falta de meios materiais e/ou humanos. Constatou-se, inclusive, que em alguns casos, uma causa deduzida em juízo pelo rito sumaríssimo demandava maior prazo para chegar ao fim do que causas que tramitavam pelo rito ordinário.

Outro instrumento utilizado no intuito de atender a necessidade de solução rápida de certos conflitos foi o processo cautelar, sendo, desta forma, desvirtuada sua finalidade legal, tendo em vista que tal instrumento não se presta a isso.

As medidas cautelares visam a assegurar o resultado prático do processo de conhecimento ou do processo de execução, ou seja, é instrumento do processo

¹⁰⁶ Cf. AMARAL E SILVA, Antonio Fernando Schenkel do, *op. cit.*, p. 17, “Quando falamos em ‘Juizados’, nos referimos a sistemas apartados do modelo de justiça comum, baseados, em síntese, no modelo adversarial, ou seja, do vencedor e do vencido”.

¹⁰⁷ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 61.

principal. Tem por finalidade preservar a utilidade e a possibilidade da efetiva prestação da tutela jurisdicional, de modo a evitar que os provimentos judiciais se tornem declarações sem alcance prático.

Portanto, o processo cautelar possui uma característica notadamente instrumental em relação a outro processo.

Cada vez mais se percebia a necessidade de encontrar-se mecanismos que possibilitassem uma solução diferenciada para os conflitos de menor complexidade.¹⁰⁸

A morosidade e a dificuldade de acesso ao *Judiciário*, pelo excesso de formalismo ou pelos altos custos impostos à busca pelo direito, acabava por tornar o cidadão inerte e descrente, que antes de enfrentar os Tribunais preferia calar-se frente à ofensa sofrida.

Neste contexto, tendo como precursor o Estado do Rio Grande do Sul, através da experiência extralegal, iniciada por juizes gaúchos, seguidos pelos magistrados paranaenses e baianos, foram criados os Conselhos de Conciliação e Arbitramento, no ano de 1982.

Sousa destaca que:

De fato, o procedimento concentrado e simples adotado nos Juizados Especiais iniciou-se no Rio Grande do Sul, onde instituiu-se o primeiro Conselho de Conciliação, no qual se pretendia resolver, extrajudicialmente, os conflitos de interesses mais simples, objetivando, assim, reduzir a quantidade de processos judiciais e, ao mesmo tempo, permitir a ampliação do acesso à justiça.¹⁰⁹

Quanto a forma de funcionamento de tais Conselhos de Conciliação, Cardoso explica que:

¹⁰⁸ Aqui, quando se fala em menor complexidade, refere-se ao pequeno potencial ofensivo do crime, seja pela matéria ou pelo valor da questão em discussão. Melhor esclarecendo, colaciona-se a explicação de GAULIA, Cristina Tereza. **Juizados Especiais Cíveis: O Espaço do Cidadão no Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 13: “[...] as causas cíveis de menor complexidade a que se refere o texto constitucional não são litígios de menor complexidade jurídica, causas em que seria irrelevante o nível de conhecimento jurídico do julgador. Na verdade, a menor complexidade a que se referiu a Constituição e a seguir também a Lei Federal nº 9.099, de 26.09.1995, tem ligação com dois critérios específicos: o primeiro possui cunho meramente econômico, já que a lei regulamentadora estabeleceu que, no âmbito da Justiça Estadual, causas de menor complexidade compreendem aquelas cujo valor não exceda a quarenta salários mínimos. [...] O segundo critério de qualificação que se tem usado para considerar a causa como de pequena complexidade repousa na possibilidade de se decidir o conflito sem obstáculos processuais que requeiram necessariamente a dilação procedimental.”

¹⁰⁹ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 63.

Os Conselhos eram compostos por pessoas idôneas da comunidade, de preferência escolhidos entre advogados, juizes e promotores aposentados, juiz de paz, professores, etc. Inicialmente, a reunião dessas pessoas acontecia, à noite, no curso da semana e buscava-se solucionar, através da conciliação, desentendimentos entre vizinhos. Eram as pequenas causas que nunca chegavam ao *Judiciário*: a litigiosidade contida. O grande problema residia na falta de recursos para resolver as demandas não conciliadas.¹¹⁰

Como tais conciliadores precisavam adotar um procedimento padrão ao dirimir estes pequenos conflitos, foi editado um documento, denominado de Regulamento, composto de 18 (dezoito) artigos, que continha a movimentação a ser realizada no funcionamento do órgão. Na ausência de acordo, o Regulamento previa outra solução para a demanda e as partes indicavam um árbitro, o qual solucionava o desentendimento.

Tratavam-se de Juizados Informais de Conciliação, os quais não tinham natureza pública. Todavia, os acordos lá realizados valiam como títulos extrajudiciais. E foi este procedimento informal e simplificado que despertou a atenção do Programa Nacional de Desburocratização, através do ministro Hélio Beltrão e seu secretário, João Geraldo Piquet Carneiro¹¹¹.

Cardoso ressalta que:

As observações e estudos promovidos geraram o Projeto de Lei n. 1.950/83, mais tarde Lei 7.244/84. O Programa buscou subsídios em Nova Iorque, onde funcionava a Small Claim Court desde o ano de 1934. A Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados aprovou referido Projeto, e rejeitou emenda que exigia advogado para acompanhar as partes, tomando esta proposta como afronta à essência do sistema. Juristas e importantes processualistas insurgiram-se contra a Lei 7.244/84, publicada no dia 18.10.1984: Edgard Silveira Bueno Filho taxou-a de inconstitucional; Alir Ratacheski clamou pelo procedimento sumaríssimo ao invés dos Juizados; a Associação dos Advogados de São Paulo considerou o “anteprojeto dos Juizados Especiais sinal vivo de decadência do direito e da abolição da Justiça”.¹¹²

¹¹⁰ ¹¹⁰ CARDOSO, Antonio Pessoa. Origem dos Juizados Especiais. Disponível em <[http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=1286&categoria=Processual Penal](http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=1286&categoria=Processual%20Penal)> Acesso em: 31 jul. 2008.

¹¹¹ Segundo CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 15-16, “O Ministério da Desburocratização, sob a coordenação do Ministro Hélio Beltrão e de João Geraldo Piquet Carneiro (Governo Federal, 1979), era responsável pelo Programa Nacional de Desburocratização, criado pelo governo federal em 1979. Este programa fazia parte do projeto de reforma administrativa e descentralização das atividades do governo e possuía como objetivo melhorar o desempenho do Estado, por meio da simplicidade, da ênfase nos resultados e da economia de tempo e dinheiro na tomada de decisões. A grande novidade deste programa era o relevo no interesse do cidadão como um consumidor do serviço público (Beltrão, 1999). Neste sentido, o Programa Nacional de Desburocratização atingia as funções administrativas desempenhadas pelo Poder Executivo, suas autarquias e fundações.”

¹¹² CARDOSO, Antonio Pessoa, *op. cit.*

Portanto, unindo o funcionamento dos Conselhos de Conciliação à necessidade de melhorias e novos mecanismos diagnosticada pelo Ministério de Desburocratização é que surgiu a Lei nº 7.244/84. Neste sentido, corrobora Cunha:

A criação do sistema dos juzizados especiais, no início da década de 80, como juzizados de pequenas causas, é contada pela literatura como tendo duas fontes diversas: de um lado, a experiência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul com o Conselho de Conciliação e Arbitragem; de outro, a iniciativa do Ministério da Desburocratização, órgão do governo federal. Estas duas fontes teriam, de alguma forma, se completado e dado origem ao sistema por meio da Lei 7.244/84, que criou os juzizados de pequenas causas.¹¹³

Pode-se perceber que, desde seu surgimento, o instrumento, hoje denominado de Juzizados Especiais, gera polêmica e discussões.

A Lei nº 7.244/84, ao criar os Juzizados de Pequenas Causas, que tinham por finalidade assegurar uma solução diferenciada e eficaz aos conflitos de menor complexidade, não pretendeu, com tal nomenclatura, desmerecer tais conflitos, mas apenas prever uma nova Justiça, com um procedimento à ela adequado.

Na Exposição de Motivos da referida Lei, constaram como princípios: “[...] a facultatividade; a busca permanente de conciliação; a simplicidade, por meio da informalidade e oralidade; a economia; a celeridade e a amplitude dos poderes do juiz”.¹¹⁴

Nota-se que os mesmos permaneceram quase que inalterados quando da proposição da Lei nº 9.099/95¹¹⁵, que criou os Juzizados Especiais Cíveis (Criminais) Estaduais, após dez anos da edição da Lei nº 7.244/84. A nova Lei visou aprimorar o instituto dos Juzizados, antes denominados de “pequenas causas”, até mesmo face ao sucesso que este obteve, acarretando no aumento da gama de conflitos submetidos a tais regras.

¹¹³ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 15.

¹¹⁴ *Ibid.*, p. 44.

¹¹⁵ Ressalte-se que a edição da Lei nº 9.099/95 veio a atender uma obrigação constitucional posta pela CF de 1988, que assim prevê:

“Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I – juzizados especiais, providos por juizes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juizes de primeiro grau.” BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

Na opinião de Gaulia, “[...] a Lei nº 9.099/95 teve, na Lei nº 7.244, de 07 de novembro de 1984, uma antecessora introdutória de rara felicidade”.¹¹⁶

Essa felicidade lhe é auferida graças a sua proposta revolucionária, pois segundo Dinamarco pretendeu instaurar-se como marco inicial de um movimento que propunha a revisão de “[...] velhos conceitos de direito processual e abalar pela estrutura antigos hábitos enraizados”¹¹⁷ com o fim de afastar “[...] práticas irracionais incompatíveis com a moderna concepção democrática do exercício do poder através da jurisdição”.¹¹⁸

Cunha destaca as principais mudanças produzidas pela previsão constitucional dos juizados, dizendo que:

Em 1988, com a promulgação da Constituição Federal e a incorporação ao texto constitucional dos juizados especiais, que seriam criados na União, no Distrito Federal, nos Territórios e Estados (art. 98, I), a implementação do sistema ganha novo impulso. Com relação à Lei 7.244/84, as inovações trazidas pela Constituição Federal de 1988 eram: previsão de criação dos juizados especiais na União; extensão da competência dos juizados para executar as causas de sua responsabilidade; substituição da expressão *pequenas causas* por *causas de menor complexidade*, e a inclusão das *infrações penais de menor potencial ofensivo* entre as causas de competência dos juizados.¹¹⁹

Pode-se concluir, pelo estudo realizado no tocante ao surgimento dos Juizados no Brasil, que tal instituto como forma de acesso à justiça, esteve arraigado no sistema da *common law* Amaral e Silva explica as razões dessa conclusão:

Neste sentido, verificamos que a inspiração do modelo brasileiro é nitidamente ligada à *common law*, decorrente da opção de se criarem sistemas apartados do sistema ordinário, denominados, entre nós, de Juizados estaduais e de Juizados federais, delimitando-se a competência pela complexidade da causa, em razão do valor, do procedimento, da matéria e da pessoa.¹²⁰

De forma geral, percebe-se que, em todos os casos e continentes, os Juizados são oriundos de realidades que contemplavam lides que tratavam de situações que diziam respeito a valores inferiores ou que se aproximavam de tal

¹¹⁶ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 5.

¹¹⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Manual dos juizados cíveis**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 19.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 19.

¹¹⁹ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 52.

¹²⁰ AMARAL E SILVA, Antônio Fernando Schenkel do, *op. cit.*, p. 20.

modo do valor das custas judiciais, acarretando, na maioria das vezes, em prejuízo ao autor, mesmo que fosse vencedor no pleito.

Ainda, outro ponto em comum que pode ser constatado é a existência de grande número de pessoas à margem da justiça, ou seja, excluídos do acesso à justiça, pelos mais variados motivos, como abordado ao longo da análise.

Enfim, no Brasil, nos Estados Unidos e na Europa, os Juizados Especiais de pequenas causas surgiram após longo período de descrédito das instituições judiciárias e para permitir acesso aos tribunais e à justiça por todos os cidadãos, independentemente da condição pessoal, social ou de submissão, como garantia inerente à cidadania.

Na avaliação de Amaral e Silva, tais mecanismos, independentemente do local e das bases nas quais tenham surgido, levam a uma reflexão sobre:

1) a redução dos custos para as partes, pela dispensa de cobrança de custas judiciais e pela desnecessidade de representação por advogado; 2) a presença de um magistrado ativo na produção das provas e informal no procedimento, minimizando o possível desnível entre as partes; 3) a ênfase à arbitragem e à conciliação como técnicas de solução de litígios; 4) a aceitação da equidade como norma substantiva para a tomada de decisões, sem desprezo às leis vigentes; 5) a limitação da competência, absorvendo parte da problemática social pela técnica da legitimidade das partes e pela especialização de matérias; 6) a simplificação dos ritos processuais; e 7) a submissão facultativa da causa do juizado.¹²¹

Assim, no que se refere ao surgimento dos Juizados Especiais no Brasil, como instrumento que viabiliza o exercício do direito de acesso à justiça, ver-se-á a seguir a evolução de tais mecanismos, chegando-se até o estágio atual, regrado pelas Leis 9.099/95 e 10.259/01.

2.2.1 Juizados Especiais Cíveis – as mudanças introduzidas pela Lei nº 9.099/95

Como já exposto até aqui, com as profundas transformações sociais ocorridas ao longo dos tempos, tornou-se necessário prever um mecanismo capaz de atender a grande demanda judicial existente, garantindo uma eficaz prestação jurisdicional e o cumprimento do direito fundamental de acesso à justiça.

¹²¹ AMARAL E SILVA, Antônio Fernando Schenkel do, *op. cit.*, p. 19-20.

Sousa, assim expõe:

Com efeito, o desejo de uma justiça mais ágil e eficaz com a entrega da prestação jurisdicional, em tempo útil, começou a tornar-se realidade com o advento da Constituição da República de 1988, não obstante a lei que a tenha regulado só tenha sido instituída em 1995.¹²²

Nota-se que a Constituição Federal de 1988, no art. 98, inciso I, prevê que a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados, criarão os Juizados Especiais Cíveis. Gaulia, quanto a este aspecto, afirma que:

O texto da Constituição Federal de 1988 trouxe a lume determinados mecanismos que se orientam diretamente para o fortalecimento da cidadania em nosso país. Hoje, transcorridos mais de dez anos desde a promulgação da Carta Maior, verifica-se que alguns desses instrumentos de operacionalização do ideário cidadão ainda não se efetivaram em nossa realidade jurídica; outros, como os Juizados Especiais, pouco a pouco, sem muito alarde institucional, foram implantados e representam alvissareiros estímulos à concretização dos novos direitos emergentes do texto constitucional.¹²³

Segundo a Constituição Federal de 1988, os Juizados Especiais serão criados para que neles sejam processadas e julgadas causas de menor complexidade, prevendo também rito especial e célere para o processamento das demandas que irão tramitar perante eles. Percebe-se que se trata de competência concorrente para legislar, sendo atribuição da União e dos Estados da Federação.¹²⁴

Não basta, entretanto, que exista no texto constitucional expressamente a garantia do acesso à justiça, posto como direito fundamental e, além disso, a obrigatoriedade de criação dos Juizados pela União e pelos Estados. O referido instituto deve ser devidamente instrumentalizado, a fim de que se efetive o direito constitucionalmente disposto – o acesso à justiça.

Caso contrário, segundo Kelsen: “Pode haver situações em que a Constituição não se efetiva, mesmo em pontos essenciais, de modo que as garantias, ao permanecerem inoperantes, perdem todo o sentido”.¹²⁵

De fato, pode até mesmo afirmar-se que “introduziu-se no mundo jurídico um novo sistema ou ainda melhor, um micro sistema de natureza instrumental e

¹²² SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 64.

¹²³ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 10-11.

¹²⁴ CIARLINI, Rita. *A nova cara da justiça*. **Revista Consulex**. n. 35. Brasília: Consulex, nov. 1999.

¹²⁵ KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 239.

obrigatório destinado à rápida e efetiva atuação do direito”¹²⁶, com a pretensão de prestar a tutela jurisdicional de forma simples, desprovida de formalismos, atuando de modo célere e com baixíssimo custo, visando pacificar os conflitos jurídicos e sociológicos dos jurisdicionados, principalmente em benefício das camadas menos afortunadas da sociedade.

Compartilha desse entendimento Cunha, ressaltando que os Juizados Especiais sugerem um modelo que atenda às demandas de menor complexidade, para as quais seja suficiente uma versão simplificada do processo comum, a fim de se solucionar o litígio, tendo por finalidade oferecer solução de forma rápida, descomplicada e a baixos custos, principalmente para os casos que envolvam pequeno valor econômico.¹²⁷

Pretendeu-se, com a criação dos Juizados Especiais, nos moldes previstos na Lei, que estes servissem como instrumento de desburocratização do acesso à prestação jurisdicional, possibilitando a democratização do acesso à justiça, com a participação ativa daqueles a quem se dirige a tutela jurisdicional de qualquer Estado Democrático de Direito: seus próprios cidadãos.¹²⁸

Neste contexto, a promulgação da Lei 9.099/95 e a implantação dos Juizados Especiais, segundo Dinamarco, “tem sido motivo de esperanças na melhor eficiência do Poder *Judiciário* e, portanto, de maior grau de legitimação do sistema processual”.¹²⁹ Ainda, na esteira do pensamento do autor, percebe-se que a implementação dos Juizados Especiais

[...] apresenta um ‘conjunto de idéias’ que constitui resposta adequada e moderna às exigências contidas nos princípios constitucionais do processo (processo acessível, aberto, gratuito em primeiro grau de jurisdição, ágil, simples e concentrado, permeável a um grau elevado de participação das partes e do juiz).¹³⁰

¹²⁶ FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Da competência nos juizados especiais cíveis**. v. 36. São Paulo: RT, 1996. (Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman)

¹²⁷ CUNHA, Belinda Pereira da. **Antecipação da tutela no código de defesa do consumidor – tutela individual e coletiva**. São Paulo: Saraiva, 1999.

¹²⁸ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 3. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

¹²⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

¹³⁰ *Ibid.*, p. 2003.

Como bem afirmaram Marinoni e Arenhart¹³¹, na realidade, o Juizado Especial é absolutamente fundamental para o Estado cumprir seu dever de propiciar aos cidadãos efetivo acesso à justiça ou acesso à ordem jurídica justa.

A Lei nº 9.099/95 nasceu para tornar efetiva uma das mudanças propostas pela Constituição Federal de 1988, “[...] que veio à lume prenhe de princípios norteadores para uma reconstrução social que se fazia necessária, obrigatória até, depois de mais de duas décadas de desmando e autoritarismo antidemocráticos”.¹³²

E, prosseguindo-se, “[...] não bastam reformas legais pontuais, sendo preciso que se reformule todo o contexto legislativo infraconstitucional, de modo a compatibilizar-se este com aquela”.¹³³

Os Juizados Especiais, então, neste sentido, têm se apresentado como instrumento cada vez mais importante no exercício da função jurisdicional em favor da população.

Essa constatação decorre, sem dúvida, da importância que os critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade têm como princípios norteadores das normas jurídicas que regulam o procedimento das ações que são da competência destes Juizados.¹³⁴

Ressalte-se que os cinco critérios ou princípios¹³⁵ mencionados no parágrafo anterior são os usualmente citados pela doutrina pátria. Entretanto, conforme expõe Gaulia, tal rol de princípios é mais amplo, constituindo-se dos seguintes: “da simplicidade, da informalidade, da economia processual, da celeridade, da conciliação, o princípio da iniciativa probatória do juiz, da justiça social e do recurso único”.¹³⁶

Pelas razões acima expostas, acredita-se ser relevante realizar um apanhado sobre os princípios que regem os Juizados Especiais, posto que estes dizem muito sobre as alterações procedimentais e práticas obtidas com tal instituto. Assim enfatiza Gaulia: “A Lei nº 9.099/95 é uma lei processual de cunho

¹³¹ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz, *op. cit.*

¹³² GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 50.

¹³³ *Ibid.*, p. 50.

¹³⁴ ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 1999.

¹³⁵ A distinção entre critérios e princípios vem esposada por ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Trad. Alfredo Bosi. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 223, quando o mesmo diz que se entende critério como uma “regra para decidir o que é verdadeiro ou falso, o que se deve fazer ou não, etc.” enquanto isso, princípio é “Ponto de partida e fundamento de um processo qualquer” (p. 792). Assim, conclui que o mais propício seria o uso do termo princípio.

¹³⁶ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 80.

principiológico, que reúne em seus dispositivos iniciais as diretrizes reitoras desta nova fórmula de Justiça que são os Juizados Especiais”.¹³⁷

No mesmo sentido destaca-se ainda Gaulia, que diz que:

Os princípios enumerados nos art. 2º da Lei nº 9.099/95 são, pois, os princípios gerais, informativos do microsistema dos Juizados Especiais Cíveis. Sua generalidade os torna vetores hermenêuticos, o que significa dizer que toda a interpretação do Estatuto dos Juizados Especiais Cíveis só será legítima se levar em conta tais princípios.¹³⁸,

Proceder-se-á à análise de cada um desses princípios¹³⁹, iniciando-se pelo princípio da oralidade, que figura como princípio norteador ao preceituar que, nos Juizados Cíveis Especiais (Estaduais e/ou Federais), o procedimento é direcionado para que se desenvolva oralmente, possibilitando o contato imediato do magistrado com as partes envolvidas no conflito, reduzindo-se, assim o volume de informações reduzidas a termo, com vistas a uma prestação jurisdicional célere e efetiva.

Isto não significa que não serão admitidos atos escritos, mas que será dada prevalência aos atos orais, ou seja, a palavra falada prevalece sobre a escrita. Neste sentido, expõe Amaral e Silva:

O princípio da oralidade fundamenta-se na necessidade de prevalência do oral sobre o escrito, ou seja, preservando-se a forma escrita apenas para os atos essenciais do processo, pois não se confunde processo oral com processo verbal.¹⁴⁰

E, segundo Câmara, vai além disso, pois se baseia em cinco postulados fundamentais:

[...] prevalência da palavra falada sobre a escrita; concentração dos atos processuais em audiência; imediatidade entre o juiz e a fonte da prova oral; identidade física do juiz; irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias.¹⁴¹

¹³⁷ *Ibid.*, p. 49.

¹³⁸ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 52.

¹³⁹ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 53, bem define o que são princípios, dizendo: “[...] princípio (do latim principium, origem, começo), é justamente a base fundante, originária de qualquer coisa, sendo os princípios jurídicos, por igual, os alicerces do pensamento jurídico, pretendendo-se aqui indicar a necessidade premente de um retorno às origens por parte do intérprete do direito, para que seja possível, por parte deste, o acompanhamento constante e atualizado do mundo cambiante e complexo em que a pós-modernidade nos colocou, sem a constante necessidade da alteração dos textos legais”.

¹⁴⁰ AMARAL E SILVA, Antônio Fernando Schenkel do, *op. cit.*, p. 44.

¹⁴¹ CÂMARA, Alexandre Freitas, *op. cit.*, p. 12.

A oralidade, no entendimento de Cintra, Grinover e Dinamarco¹⁴², se materializa pelo integral diálogo direto entre as partes, as testemunhas e o juiz, acompanhado da simplicidade, informalidade, celeridade, economia processual e gratuidade, especialmente, quando se tem o procedimento do Juizado Especial.

Oralidade é o critério pelo qual algumas fases do processo recebem tratamento diferenciado, permitindo a redução a escrito apenas dos dados essenciais ao julgamento da lide (autuação, registro, citação, intimações, acusação, defesa e manifestação do Ministério Público), dispensando até mesmo o relatório na sentença. "Da oralidade decorre a irrecorribilidade das decisões interlocutórias, descabendo o recurso de agravo retido ou de instrumento".¹⁴³

Todavia, não se pode deixar de destacar que, na prática, tal princípio tem acarretado perplexidades e confusões. No dizer de Gaulia: "perplexidades da população, confusões interpretativas por parte dos juízes".¹⁴⁴

Melhor explicitando a questão posta, a autora prossegue dizendo:

E é efetivamente difícil a tarefa do operador do direito que pretenda apreender o real significado do princípio da oralidade no moderno processo civil de resultados. Isto porque, em primeiro lugar, os manuais de estudo do Direito não ajudam; alguns sequer se referem ao princípio, e outros plasam seu conteúdo em um *topos* hermenêutico que conforma seu conteúdo a uma forma padrão invariável, sem qualquer utilidade prática.¹⁴⁵

A proposta do critério da oralidade é válida, todavia não pode se tornar letra morta da lei. Verifica-se que o Direito, em época que foi demasiadamente embasado em atos formais e escritos, afastando as partes do juiz natural, tornava mais difícil a valoração da questão ou conflito existente, acabando o julgamento por constituir-se em ato meramente mecânico e objetivo.

Portanto, ao que parece, o princípio da oralidade deseja aproximar as partes do juiz, fazendo com que se possibilite uma troca de informações e, até mesmo pode-se dizer, uma troca de posições, fazendo com que o juiz tenha condições de se colocar no lugar das partes e estas, por sua vez, compreendendo a situação jurídica em que estão envolvidas.

¹⁴² CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

¹⁴³ SALOMÃO, Luis Felipe. **Roteiro dos Juizados Especiais Cíveis**. [s.l.]: Destaque, 1999, p. 22.

¹⁴⁴ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 81.

¹⁴⁵ *Ibid.*, p. 81.

Assim esclarece Gaulia:

[...] o encontro entre o juiz e as partes na audiência de instrução e julgamento deve ser um encontro de troca de informações: o juiz apreendendo o conteúdo do conflito e as necessidades reais das partes, e as partes apreendendo a verdade sobre seus direitos, além de serem informadas uma, da realidade da outra.

A real intenção posta por tal princípio é a de proporcionar a aproximação de todos que figuram como envolvidos na resolução da lide, quebrando-se a barreira existente, principalmente, entre o juiz e o cidadão.

Gaulia destaca que:

Desse modo é que a oralidade deve permitir, nos Juizados Especiais Cíveis, este diálogo triangular, em que o juiz, através da solução do conflito individual de forma justa e célere, melhora também a qualidade da convivência social e por igual da própria justiça civil, além de ser o princípio que possibilita às partes, em sede de Juizados Cíveis, apresentarem a sua causa, o seu conflito, mesmo que aparentemente simplório, inexpressivo ou se somenos importância, ao seu juiz natural.

Para que o princípio da oralidade alcance a finalidade a que se propõe, é necessário que seja comungado com todos os demais princípios que regem os Juizados Especiais Cíveis, dentre eles o da simplicidade, o qual será analisado a seguir.

Na sistemática dos Juizados, a simplicidade ou informalidade é inerente ao rito: não é permitida a intervenção de terceiros, não há honorários advocatícios, a apresentação da defesa e de exceções de competência, por exemplo, se faz em audiência de instrução e julgamento, dentre outras peculiaridades.

Aqui se faz necessário abrir um parêntese e citar Câmara, o qual entende que, apesar da lei tratar distintamente a simplicidade e a informalidade, eles constituem um princípio único:

Não obstante fale a lei em simplicidade e em informalidade como conceitos distintos, a rigor está-se aqui diante de um só princípio, que tanto pode ser chamado de princípio da informalidade como de princípio da simplicidade. Por força deste princípio o processo perante os Juizados Especiais Cíveis deve ser totalmente desformalizado.¹⁴⁶

¹⁴⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas, *op. cit.*, p. 19-20.

Gaulia, ao avaliar o princípio em voga, diz que: “[...] a informalidade tem em vista o afastamento, maior possível, das fórmulas procedimentais que tornaram o processo e, via de consequência, o Poder Judiciário, de todo inacessível e incompreensível à população”.¹⁴⁷

Não se pretende com isto acabar com a forma dos atos processuais, mas sim com o exagero formal. Portanto, se o resultado for alcançado, independente da forma, entende-se, com base neste princípio, deva ser convalidado.

Na realidade, a simplicidade refere-se a necessidade de um procedimento descomplicado, afastando-se das formalidades excessivas que sempre constituíram-se entrave entre o cidadão e o Judiciário.

Câmara enfatiza que:

Essa informalidade é essencial para que os Juizados atinjam um de seus principais escopos: aproximar o jurisdicionado dos órgãos estatais incumbidos de prestar jurisdição. O formalismo inibe, assusta, afasta o jurisdicionado, sendo por isso mesmo contrário aos princípios que inspiram os Juizados Especiais Cíveis.¹⁴⁸

É preciso que o cidadão compreenda e participe efetivamente da composição da lide. É preciso que todos os envolvidos estejam imbuídos no sentido de fazer funcionar o mecanismo proposto pelos Juizados. No dizer de Gaulia,

Quando a parte chega ao Juizado Especial Cível deve encontrar, atrás do balcão de atendimento, gente que goste de gente, pois, ao mesmo tempo que pode entregar seu pedido de prestação jurisdicional em folha preenchida à mão, pode precisar de ajudar para fazê-lo, ou até que o façam por ela.¹⁴⁹

Para finalizar, novamente recorre-se à Câmara, o qual bem sintetiza o sentido do princípio até aqui abordado:

O processo nos Juizados Especiais Cíveis é, pois, um processo deformalizado, em que não se pode exigir qualquer formalidade desmedida, exacerbada, considerando-se válido o ato processual sempre que atingir sua finalidade originariamente prevista. Além disso, para aproximar o jurisdicionado do órgão jurisdicional, é essencial que todas as formalidades exageradas sejam evitadas, como se viu.¹⁵⁰

¹⁴⁷ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, GAULIA, p. 104.

¹⁴⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas, *op. cit.*, p. 20.

¹⁴⁹ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, GAULIA, p. 106.

¹⁵⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas, *op. cit.*, p. 21.

No que se refere ao princípio da economia processual, há que se mencionar que se trata de questão que está umbilicalmente ligada aos princípios até este momento estudados. Ou seja,

Todas as vezes em que o Juiz desburocratiza o caminhar da ação nos autos do processo, simplificando um ato processual e implementando andamento mais ágil para consubstanciar a efetividade da realização do direito material, está obedecendo ao princípio da economia processual.¹⁵¹

Essa tão falada economia processual será atingida por meio de mudanças estruturais e procedimentais dentro dos Juizados, através de uma organização integrada e em equipe.

Conforme define Câmara: “Economia processual consiste, como sabido, em se extrair do processo o máximo de proveito com o mínimo de dispêndio de tempo e energias”.¹⁵²

No caso deste princípio, a questão a ser abarcada não é em relação à matéria jurídica, mas sim no tocante à estrutura e operacionalização processual, o que também pode acabar atravancando o acesso à justiça.

Curiosamente alguns institutos que buscam a economia processual foram suprimidos no microsistema dos Juizados Especiais, sendo que alguns receberam outra figura que serviu para suprir sua finalidade¹⁵³, outros simplesmente tiveram a utilização vedada.¹⁵⁴

A seguir, passa-se à análise do princípio da celeridade. Conforme já defendia Barbosa Moreira, o processo deve dar, a quem tem razão, tudo aquilo e exatamente aquilo a que ele tem direito de conseguir com o mínimo dispêndio de tempo e de energias.¹⁵⁵

Neste sentido, explica Gaulia:

O princípio da celeridade liga-se ao tempo que leva o processo desde o momento em que a ação chega ao *Judiciário* até o momento em que a parte autora recebe aquilo que veio buscar: a efetiva solução do conflito que a afligia. Tal período de tempo é, por conseguinte, condição essencial para se aferir a efetividade da prestação jurisdicional.¹⁵⁶

¹⁵¹ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 130-131.

¹⁵² CÂMARA, Alexandre Freitas, *op. cit.*, p. 22.

¹⁵³ Como é o caso da reconvenção que foi substituída pelo pedido contraposto.

¹⁵⁴ Cita-se, como exemplo, a intervenção de terceiros, que está terminantemente proibida nos Juizados.

¹⁵⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre o problema da ‘efetividade’ do processo. **Revista da Ajuris** 29. Porto Alegre: Ajuris, 1993, p. 80.

¹⁵⁶ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 113.

Portanto, pode-se concluir que, quanto mais tempo se levar para chegar à solução do litígio, maior as chances de haver um aumento da desordem e violência social, pois os litigantes tendem a buscar outras formas para a resolução dos conflitos.

Ressalte-se, ainda, que na busca por esta efetividade jurisdicional, não se autoriza o desprestígio ou desrespeito aos demais princípios norteadores do processo, como a garantia à ampla defesa e ao contraditório. Ou seja, não se pode justificar que em atendimento a um princípio, outros possam ser descumpridos.

De acordo com Câmara,

O grande drama do processo é equilibrar dois valores igualmente relevantes: celeridade e justiça. Um processo extremamente demorado não é, certamente, capaz de produzir resultados justos. Por outro lado, um processo rápido demais dificilmente será capaz de alcançar a justiça da decisão. Por conta disso é que são criados mecanismos de aceleração da entrega da prestação jurisdicional, como a execução provisória e as tutelas jurisdicionais sumárias (cautelares ou não-cautelares).¹⁵⁷

Por último, há que ser abordado o princípio da auto-composição ou da conciliação. Trata-se de uma das características inerentes ao processo que se desenvolve dos Juizados.

Percebe-se que o legislador procurou resgatar instrumentos conciliatórios de resolução de conflitos, os quais acompanham desde muito tempo a humanidade e que se têm demonstrado como efetivo meio de pacificação social.

O conciliador, o juiz leigo ou o juiz togado, no microsistema da Lei 9.099/95 detêm legitimidade e obrigação jurídica de buscar, antes de dar prosseguimento aos autos do processo, a conciliação e a transação.¹⁵⁸

As formas de resolução de conflitos baseada na conciliação têm ganhado um interesse cada vez maior no contexto brasileiro contemporâneo e os Juizados Especiais Cíveis (e Criminais) são, certamente, os exemplos mais evidentes da forma como esse interesse foi institucionalizado.

Segundo Câmara,

¹⁵⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas, *op. cit.*, p. 23-24.

¹⁵⁸ FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias e LOPES, Mauricio Antônio Ribeiro. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

Tem mesmo havido uma tendência, no direito processual moderno, à busca de soluções consensuais. Basta ver que as reformas por que passou o Código de Processo Civil fizeram com que nele se incluísse não só a audiência preliminar (art. 331), que tem entre suas finalidades promover a conciliação, mas também se acrescentou aos poderes do juiz (art. 125) o de convocar as partes, a qualquer tempo, para tentar a autocomposição.¹⁵⁹

No entanto, é preciso reconhecer que a prática da conciliação ou os mecanismos extrajudiciais de resolução de conflitos estão presentes, de maneira informal, há muito mais tempo em diferentes instituições do sistema de justiça como, por exemplo, nas Delegacias de Polícia e no Ministério Público.¹⁶⁰

Conforme destaca Gaulia,

[...] a Lei nº 9.099/95, através de sua principiologia, promove uma revivificação do papel do Estado-Juiz, afastando-o da postura confortável de mero vigia da obra, que sequer sabe o que está guardando, para torná-lo partícipe ativo da reconstrução do modelo de solução de conflitos no país.¹⁶¹

Ao final deste item que analisou a criação dos Juizados Especiais pela Lei nº 9.099/95, destinados a julgar, exclusivamente, causas de reduzido valor econômico, pode-se concluir que o mesmo é uma das formas de minorar, a curto prazo, os graves efeitos políticos, sociais e econômicos da falta de acesso à prestação jurisdicional.

Pode-se considerar público e notório que os juizados especiais servem como mecanismo de acesso à justiça, chegando, em certos casos a superar a movimentação do juízo comum.

É importante enfatizar que o processo, perante o Juizado Especial, é facultativo, assegurando-se ao autor da ação o direito de postular no Juízo comum. A escolha, contudo, dependerá da manifestação exclusiva do autor, não sendo permitido ao réu impugná-la. Assim, se o postulante entender que a sua ação, ainda que de pequeno valor, envolve matéria jurídica de maior transcendência, poderá optar pela propositura da ação pelo rito comum.

Tal situação pode mudar, tornando a competência dos Juizados absoluta, ao menos no Estado do Rio Grande do Sul e em determinadas situações. Cunha explica:

¹⁵⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas, *op. cit.*, p. 25.

¹⁶⁰ SADEK, M. T. **Acesso à Justiça**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

¹⁶¹ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 136.

De acordo com os dados do BNDPJ, o Rio Grande do Sul é o que conta com a maior infra-estrutura para o funcionamento dos juizados. Os juizados gaúchos fazem parte da organização do Poder *Judiciário* estadual e contam com varas específicas e juízes próprios. Estão em funcionamento 220 juizados em todo o Estado. Em 2000, as causas distribuídas nos juizados gaúchos representavam 21,20% do total de novos processos na justiça estadual. O Rio Grande do Sul é também o único que conta com a atuação de juízes leigos. Em 2003, os juizados gaúchos resolveram 90,28% dos processos que deram entrada no sistema naquele ano. O bom desempenho dos juizados gaúchos fez com que o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul elaborasse um projeto de lei que prevê a obrigatoriedade do sistema para as causas com valor de até 40 salários mínimos. Este projeto, ainda sem aprovação, tramita na assembléia legislativa do Estado.¹⁶²

Enfim, pode-se dizer que os Juizados Especiais devem ser uma justiça adequada ao exercício da cidadania, com as próprias partes postulando os seus direitos, primeiramente sem a necessidade de patrocínio por advogado, até mesmo porque o valor das causas quase sempre não compensa o trabalho desses profissionais.

No próximo item será abordado o surgimento dos Juizados Especiais Cíveis Federais, seguindo os passos dos Juizados Estaduais, os quais são embasados nos mesmos princípios, apesar de terem competências distintas.

2.2.2 Juizados Especiais Federais – a possibilidade de busca de justiça junto aos órgãos públicos

Com a evolução do modelo estatal, o Estado deixou a postura de mero titular de obrigações negativas, para, também, obrigar-se a responder por prestações positivas, que implicavam na tutela de interesses econômicos e sociais. Segundo Sousa, “Referida ingerência do Estado na vida privada representa, em verdade, o fruto da incapacidade dos indivíduos de solucionar pacificamente seus conflitos intersubjetivos”.¹⁶³

Para Dallari, a questão vai mais além. Segundo o autor:

¹⁶² CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 67-68. Ressalte-se que o referido Projeto de Lei ainda não foi aprovado, permanecendo o entendimento de que a competência é relativa nos Juizados Especiais.

¹⁶³ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 58.

No século XIX aceitava-se apenas como exceção a interferência do Estado nos assuntos em que fosse predominantemente o interesse individual, sendo poucos os que não eram assim considerados. A situação atual é quase oposta, pois existe a consciência de que nada interessa exclusivamente ao indivíduo, e mesmo quando uma prática se relaciona direta e imediatamente com interesses individuais sempre se pensa nas suas repercussões sociais, o que é suficiente para justificar uma eventual interferência do Estado.¹⁶⁴

Além disso, a exclusão social é hoje assunto recorrente e de difícil combate, necessitando-se, cada vez mais, de meios e alternativas para reverter esta situação.

Pereira Neto ressalta que:

A reforma do Estado que, num primeiro momento transformou-se em objetivo principal dos países alinhados com a política neoliberal, agora é defendida pelas forças mais progressistas não com o intuito de “enxugá-lo”, mas sim para que, após a desestruturação efetuada, consiga, ao menos assumir eficientemente o papel indutor-normativo-regulador em face da crescente exclusão social que o atual modelo econômico provocou, em especial nos países pobres e em desenvolvimento, cujo Estado do Bem-Estar Social não teve tempo para minimizar ou extirpar as mazelas sociais existentes.¹⁶⁵

Conforme antes já tratado, e com base no novo enfoque dado à questão relativa ao acesso à justiça, vieram os Juizados Especiais, Cíveis e Criminais. Todavia, como a Lei nº 9.099/95 deixa claro que não se admite como parte, em tal procedimento, as pessoas jurídicas de direito público (art. 8º da Lei 9.099), emergiu a necessidade de uma outra Lei, que tratasse especificamente da questão envolvendo as instituições públicas.

Além disso, pode-se dizer que os resultados satisfatórios em decorrências dos Juizados Especiais Cíveis nos Estados-membros fez com que despontasse, na órbita federal, a vontade de dispor de mecanismo semelhante para tratar de questões de menor complexidade de competência da Justiça Federal.

No dizer de Sousa:

A repercussão de todos esses benefícios surtiu efeito na esfera federal onde pretendeu-se criar também Juizados Especiais para solucionar questões de menor complexidade de competência da Justiça Federal, como, por exemplo, questões previdenciárias e de responsabilidade civil da União.

¹⁶⁴ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Futuro do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 58.

¹⁶⁵ PEREIRA NETO, Hildebrando. *In: Desenvolvimento em questão*. Revista do Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento, Gestão e Cidadania. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2003, p. 63.

Assim, e após a Emenda Constitucional nº 22/99 que, acrescentando um parágrafo único ao artigo 98 da Carta Política, foi autorizada a criação dos Juizados Especiais Federais Cíveis, a fim de julgar demandas de menor complexidade envolvendo a União Federal, Autarquias, Empresas Públicas e Fundações. Em decorrência disto, nasceu a Lei nº 10.259, de 16 de julho de 2001, regrado tal questão (art. 6º, II, Lei nº 10.259).

Destaca Cunha que:

No âmbito federal, a Emenda Constitucional 22, de 18.03.1999, dispôs sobre a criação dos juizados especiais federais que, em 2001, por meio da Lei 10.259, foram organizados nas áreas cível e penal. O projeto de lei que instituiu os juizados especiais federais, de forma diferente do que ocorreu com os juizados especiais na esfera estadual, nasceu dentro da magistratura federal e, mesmo antes de chegar ao Congresso Nacional por meio de um projeto proposto pelo Poder Executivo, foi amplamente discutido entre os operadores do Direito.¹⁶⁶

A Lei veio para, precipuamente, desafogar o Poder *Judiciário* e, assim, reduzir a tensão social existente. De acordo com Câmara:

Esses Juizados Federais vêm tentar resolver um terrível problema, que aos olhos de muitos parecia insolúvel: o da morosidade da Justiça Federal. Esta, que sempre foi exatamente lenta (não por culpa, registre-se, dos juízes federais e de seus servidores, mas em razão do comportamento processual na União e de outras entidades públicas federais), acaba por dificultar o acesso à justiça.

Os Juizados Federais tiveram como critérios orientadores os mesmos dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais, quais sejam: oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação ou transação.

Todavia, o procedimento se distancia dos Juizados Especiais Estaduais, devido a inúmeros motivos, dentre eles, como destaca Sousa “a fixação da competência, as matérias envolvidas, a possibilidade de perícia e, principalmente, as pessoas que podem figurar no pólo passivo”.¹⁶⁷

Em linhas gerais, a competência dos referidos Juizados é estabelecida pelo valor da causa, ou seja, para processar, conciliar e julgar causas de competência da

¹⁶⁶ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 57-58.

¹⁶⁷ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 71.

Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.

Enquanto nos Juizados Especiais Estaduais as partes podem optar por utilizar-se do procedimento especial, nos Juizados Especiais Federais, “[...] é absoluta a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis, onde houver Vara instalada, conforme estabelece o artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, não podendo, assim, o autor optar pela Justiça Comum Federal”.¹⁶⁸

Apesar do presente trabalho não servir a uma análise do procedimento e dos dispositivos postos pelas Leis que instituem os Juizados, algumas observações merecem destaque.

Segundo Sousa: “[...] diversas são as lacunas da nova lei que levam o intérprete a socorrer-se de outros diplomas legais, a fim de preencher os espaços vazios deixados pelo legislador”.¹⁶⁹

Percebe-se, então, que assim como a Lei nº 9.099/95, algumas questões ainda são de difícil compreensão ou aplicabilidade. Talvez, segundo Sousa,

Esse sistema de tipo aberto demonstra uma nova tendência do legislativo de deixar aos membros do Poder *Judiciário* maior discricionariedade na aplicação das leis, conferindo-lhes poderes para decidir os conflitos que lhes são apresentados, utilizando-se, para tanto, de seu prudente arbítrio, além dos princípios constitucionais e das regras vigentes no ordenamento jurídico, afirmando, enfim, quais as regras jurídicas da Lei nº 9.099/95 que se aplicam ou não ao sistema dos Juizados Especiais Federais.¹⁷⁰

Com texto legal mais aberto, a atividade interpretativa torna-se fundamental, permitindo um processo de integração do direito que visa a consecução dos princípios dos Juizados. Mais uma vez, citando Sousa, há que se ressaltar que: “[...] estamos diante de um novo modelo de justiça permeado por atributos axiológicos manifestamente inspirados nos princípios que informam o acesso à Justiça”.¹⁷¹ Assim, os princípios são norteadores para a aplicação da lei, sem os quais a mesma carecerá de interpretação.

Não se trata de uma Lei ser mais ou menos importante do que a outra, ou de um Juizado sobrepor-se a outro. Segundo Amaral e Silva,

¹⁶⁸ *Ibid.*, p. 73.

¹⁶⁹ *Ibid.*, p. 98.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 104.

O que não admitimos é o olhar pela lente do Código para solucionar questões do Juizado; muito menos, o olhar do Juizado estadual sobre o federal, como de pai para filho. São irmãos, nascidos do mesmo desejo e sob o mesmo signo. O Código, um parente distante.¹⁷²

Os Juizados de Pequenas Causas, hoje conhecidos como Juizados Especiais, foram idealizados e implantados para facilitar o acesso à Justiça pela população carente, pela grande massa de hipossuficientes, principalmente aqueles que sofrem desigualdades sociais, e que, desprovidos de recursos para enfrentar os custos do processo, dificilmente, ou quase nunca, recorriam ao Poder *Judiciário* em busca de proteção aos seus interesses violados ou ameaçados de violação.

Através da análise da evolução dessa nova modalidade de prestação de Justiça, desde quando regida pela Lei 7.244/84, verifica-se a presteza e eficiência desse revolucionário sistema.

Percebe-se, também, que, ao longo desses anos e após a vigência da Constituição de 1988, obrigando a sua implantação aos Estados e ao Distrito Federal, os Juizados vêm cumprindo a sua missão de escancarar as portas do *Judiciário* para diminuir a demanda reprimida, a "litigiosidade contida".¹⁷³

Segundo Sousa:

Hodiernamente, pode-se afirmar que o sucesso da implantação dos Juizados Especiais nos Estados-membros colhe seus frutos, em virtude da simplicidade e concentração do rito, abandonando o formalismo do processo civil clássico, reduzindo as espécies recursais e estimulando a conciliação, além de inúmeros outros fatores que permitiram ao público aproximar-se do Poder *Judiciário*.¹⁷⁴

Apesar dos muitos elogios à atuação dos Juizados, na verdade, esses organismos, em alguns Estados, estão periclitando, seja por falta de apoio dos Tribunais de Justiça, que não dispensam os recursos necessários ao desenvolvimento das suas atividades; seja pela carência de operadores do sistema comprometidos com essa diferente filosofia de trabalho; ou ainda, pela grande quantidade de ações ajuizadas diariamente, e que se multiplicam numa progressão geométrica.

¹⁷² AMARAL E SILVA, Antônio Fernando Schenkel do, *op. cit.*, p. 56.

¹⁷³ LETTERIELLO, Rêmoló. O perigo da ampliação da competência dos Juizados Especiais Cíveis . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 630, 30 mar. 2005

¹⁷⁴ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 65.

A sobrecarga de trabalho, em decorrência do grande número de processos em andamento, atenta contra um dos mais destacados propósitos do sistema das pequenas causas, que é a *celeridade processual*.¹⁷⁵

A questão relativa à celeridade está intrinsecamente ligada ao acesso à justiça. Amaral e Silva explica:

Voltando ao tema dos direitos fundamentais e das suas garantias, intimamente ligados à questão da exegese constitucional, parece-nos que, em se tratando de acesso e de celeridade, estamos diante não apenas de garantias, mas também de direitos, pois ambos não se contêm nas definições propostas pela doutrina. Esta constatação traria aos dois institutos uma nova dimensão teórica, em especial, para fins de efetividade, porque o acesso e a celeridade são faces de uma mesma moeda ou, pelo menos, devem ser.¹⁷⁶

Portanto, é inegável que os Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais constituem valiosos instrumentos que oportunizam e possibilitam o acesso à justiça a milhões de brasileiros, especialmente os de classe mais pobre, os quais não teriam este acesso sem a existência de tais instrumentos.

Entretanto, percebe-se também que os Juizados Especiais ainda não conseguiram atingir plenamente a sua finalidade ou então ainda não foi devidamente reconhecida a sua importância. Isto se deve tanto a desinformação da população a respeito do tema, como à falta de estrutura dos mesmos, e por fim, talvez também isto se dê por falta de interpretação adequada pelos magistrados, que, em muitos casos, vêm com um certo descrédito este tipo de procedimento.

Por tais razões, dentre outros aspectos a serem analisados, o próximo capítulo tem por objeto verificar se o instrumento vem servindo aos fins a que se propôs, bem como para estudar possíveis adequações que ainda devem ser realizadas, para que, efetivamente, se possa ter garantido o direito fundamental de acesso à justiça.

¹⁷⁵ LETTERIELLO, Rêmolo, *op. cit.*

¹⁷⁶ AMARAL E SILVA, Antônio Fernando Schenkel do, *op. cit.*, p.38.

3 JUIZADOS ESPECIAIS E ACESSO À JUSTIÇA

O capítulo anterior realizou uma análise dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais – contextualizando o surgimento deste mecanismo como o surgimento de um importante instrumento destinado à concretização do direito de acesso à justiça, no cenário mundial e nacional.

Com isso, pretendeu-se esclarecer o momento histórico, bem como as razões que levaram ao seu nascimento, porque é desta forma que se consegue perceber as razões pelas quais o mesmo foi idealizado. A sociedade passava por profundas mudanças estruturais e, especialmente no Brasil, o Poder *Judiciário* enfrentava – e pode-se dizer, ainda enfrenta¹⁷⁷ – problemas de naturezas diversas, os quais acabaram por impedir o acesso à justiça.

O Estado de Direito, deficiente na garantia dos direitos fundamentais, com seu sistema extremamente burocratizado e moroso, acabava por não assegurar os direitos constitucionalmente estabelecidos.

Destaca-se que este cenário não condiz com a dinâmica do mundo moderno, que não concebe mais a manutenção de um sistema judicial atrelado ao formalismo exagerado em que se prestigia o instrumento em detrimento do fim do processo, que consiste em prestar a jurisdição em tempo útil.

Neste sentido, destaca Sousa que:

O fator tempo é decisivo para a realização do escopo fundamental do processo que é o de entregar em tempo aceitável a prestação jurisdicional, não apenas conferindo certeza jurídica às relações humanas conflituosas, mas sobretudo preservando a utilidade do bem da vida perseguido pelo indivíduo.¹⁷⁸

Em que pese a constatação das dificuldades que vinham ocorrendo no tocante ao acesso à justiça, de natureza estrutural e procedimental, no entendimento de Santos, os Juizados surgiram não como resposta para a solução da crise da prestação jurisdicional, mas como a única porta para a aproximação do *Judiciário* e o povo:

¹⁷⁷ Conforme SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 132, “É de uma clareza solar que o modelo de prestação jurisdicional adotado em nosso País encontra-se superado, haja vista a avalanche de processos que se acumulam na primeira e segunda instâncias ordinárias, nos tribunais superiores e no Supremo Tribunal Federal.”

¹⁷⁸ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 132.

[...] a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estado social a que pertencem e que essa distância tem como causas próximas não apenas fatores econômicos, mas também fatores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades econômicas.¹⁷⁹

Os Juizados Especiais surgiram, então, direcionados para a busca da efetividade da garantia do acesso à justiça, que, apesar de elencada na Constituição Federal de 1988, carecia de concretização. Neste sentido, Abreu acrescenta que: “A titularidade de direitos, como se sabe, é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação”.¹⁸⁰

Então, não bastando a positivação do referido direito fundamental, emergiu a necessidade de se buscar meios através dos quais o mesmo pudesse vir a se efetivar, produzindo os efeitos junto ao meio social, ansioso por soluções para seus conflitos.

Neste capítulo pretende-se verificar se os objetivos do mecanismo denominado Juizados Especiais¹⁸¹ foram atingidos, bem como o que mais pode ser feito para tornar o acesso à justiça possível a todos os cidadãos, enquanto sujeitos sociais, através de mecanismos revestidos pelo mesmo ideário.

3.1 O Juizado Especial como instrumento de acesso à justiça

No capítulo anterior realizou-se um passeio, a fim de descobrir as origens do mecanismo denominado Juizado Especial pelo mundo. Neste capítulo, será verificado se o mesmo vem surtindo efeitos no Brasil.

Adotar-se-á como ponto de partida, no cenário nacional, o processo de mudanças estruturais ocorridas no país, especialmente, entre as décadas de 70 e 80.

¹⁷⁹ Cf. SANTOS, Boaventura de Sousa, *op. cit.*, p. 170.

¹⁸⁰ ABREU, Pedro Manoel. Juizados Especiais – Uma experiência brasileira de acesso à justiça. Disponível em <http://tjsc25.tj.sc.gov.br/academia/cejur/arquivos/juizado_espe_experiencia_pedro_abreu.pdf> Acesso em: 31 jul. 2008.

¹⁸¹ Destaca-se que o presente trabalho se propõe, desde o início, à análise do referido mecanismo no tocante as questões cíveis, abordando-se assim dados relevantes no que se refere às esferas Estaduais e Federais.

Referindo-se a este período, Gaulia realiza suas observações, assinalando a importância fundamental que as citadas mudanças provocaram na sociedade brasileira:

A esse respeito, não se pode esquecer que criação dos Juizados Especiais coincide com um momento particularmente difícil no cenário sociopolítico e econômico. Sob esse enfoque, a sociedade se depara com uma revolução paradigmática necessária e inevitável, sem que se vislumbre ainda um fecho de luz no fim do túnel.¹⁸²

Encerrava-se um período de autoritarismo – da ditadura militar –, e nascia o período da democracia no país¹⁸³, tendo como ápice a Constituição Federal de 1988 – denominada pelo então Deputado Ulisses Guimarães de Constituição Cidadã – porque trazia vasto elenco de direitos ao povo.¹⁸⁴

Gomes salienta, quanto a importância do momento em que surgiu a Constituição Federal, que:

O advento da Constituição da República, promulgada em 5 de outubro de 1988 pode ser apontado como um marco na vida política e social do Brasil. A divulgação das imagens do então Presidente da Câmara Federal, Deputado Ulisses Guimarães, empunhando os originais da Carta Magna e a denominando Constituição Cidadã, é o retrato do sentimento que tomava conta da população como um todo. Mesmo aquela parcela que não tinha a exata noção do significado político e jurídico da entrada em vigor de uma nova ordem constitucional percebia que aquele momento era um divisor de águas. No passado ficava a ditadura militar, o arbítrio, as perseguições, as eleições indiretas. Adiante, vislumbra-se um país de cidadãos com seus direitos assegurados na Constituição.¹⁸⁵

¹⁸² GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 26-27.

¹⁸³ Em momento oportuno, será abordado o conceito de democracia, porque nos moldes atuais da sociedade não mais se admite tê-la apenas como representativa, sendo necessário ver-se concretizar a denominada democracia participativa.

¹⁸⁴ Segundo MÜLLER, Friedrich. **Quem é o Povo?** A questão fundamental da democracia. Trad. Peter Naumann, rev. Paulo Bonavides. [s.l.]: Max Limonad, 1998, "o mero fato de que as pessoas se encontram no território de um Estado é tudo menos irrelevante. Compete-lhes, juridicamente, a qualidade do ser humano, a dignidade humana, a personalidade jurídica. Elas são protegidas pelo direito constitucional e pelo direito infraconstitucional vigente, isto é, gozam da proteção jurídica, têm direito à oitiva perante os tribunais, são protegidas pelos direitos humanos que inibem a ação ilegal do estado, por prescrições de direito da polícia e por muito mais."

¹⁸⁵ GOMES, Ângela de Castro. **Cidadania e Direitos do Trabalho**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2002.

Tal modelo de Constituição primava por uma sociedade voltada a um projeto comunitário, calcado no binômio dignidade humana-solidariedade social, que ultrapassa os direitos individuais.¹⁸⁶

Neste sentido, acrescenta-se, “O Direito não pode mais ser obstáculo à transformação social, mas, ao contrário, deve ser via de produção da dignidade da vida do homem e do asseguramento de suas necessidades básicas”.¹⁸⁷

Trata-se de um documento compromissório e complexo, até mesmo em decorrência do período social e político em que foi gerado, como antes já referido. Vários foram os grupos e segmentos que realizaram pressões para ver garantidos no texto constitucional seus interesses, razão pela qual o mesmo possui princípios e regras, muitas vezes, contraditórios entre si.

Entretanto, apesar das incoerências, a Constituição Federal abriu novos caminhos na seara da jurisdição, garantindo um amplo acesso à justiça, tornando obrigatória a criação dos Juizados Especiais¹⁸⁸, definido por Gaulia como “lugar de encontro do cidadão com seu juiz natural”.¹⁸⁹

Esse modelo de procedimento diferenciado, simplificado e menos custoso aos cidadãos já era experiência vivida pela sociedade brasileira desde os anos 70. Todavia, foi com a Carta Magna que o mesmo tornou-se parte dos direitos positivados, ou seja, passou a integrar, expressamente, no corpo das normas pátrias, competindo à União criá-los no Distrito Federal e nos Estados.¹⁹⁰

Destaca Abreu a importância do surgimento dos juizados no cenário nacional, dizendo que:

No Brasil, a experiência dos *Juizados de Pequenas Causas* e mais recentemente dos *Juizados Especiais* — com propostas de tutela diferenciada ou de vias alternativas de tutela e modelos de justiça popular, participativa, democrática, e como expressão de **justiça coexistencial**, pondo em relevo a conciliação e engajando juízes leigos, árbitros e conciliadores —, tem servido de contraponto em relação a chamada justiça

¹⁸⁶ Acrescenta-se, neste sentido, que “O postulado da dignidade da pessoa humana, em virtude de sua forte carga de abstração, não tem alcançado unanimidade entre os autores no que se refere a sua conceituação, muito embora se deva ressaltar que as opiniões se apresentam harmônicas e complementares no sentido de que a dignidade é tida como qualidade inerente a toda e qualquer pessoa, constituindo valor próprio de natureza inalienável e irrenunciável”. BORGSMANN, Bruna. A proteção do direito à intimidade no contexto jurídico nacional. In: *Direito em Debate*. Ano XIV, n. 26. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2006 (jul./dez. 2006), p. 112.

¹⁸⁷ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 170-171.

¹⁸⁸ E pela Emenda Constitucional nº 22, de 18 de março de 1999, previu-se também a criação dos juizados especiais no âmbito da Justiça Federal.

¹⁸⁹ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 28.

¹⁹⁰ Conforme art. 98, I, da CF.

tradicional, contenciosa, de natureza estritamente jurisdicional, sabidamente saturada, onerosa e tardia.¹⁹¹

Então, através desse instrumento, pretendeu-se concretizar a garantia do acesso à justiça, no sentido de criar um sistema que seja igualmente acessível a todos e, além disso, no qual sejam produzidos resultados individual e socialmente justos.¹⁹²

A doutrina apresenta dois enfoques à questão do acesso à justiça.¹⁹³ Num deles, este acesso refere-se a toda e qualquer forma de resolução pacífica dos conflitos sociais, não apenas pelos meios estatais, mas também através de outros canais informais, os quais serão abordados com maiores detalhes em item específico.

Num segundo enfoque, o acesso à justiça está nitidamente voltado à atuação estatal, tendo no Estado, por meio do Poder *Judiciário*, a instância para a mediação dos conflitos sociais. Cunha destaca que:

Sob esta perspectiva, acesso à justiça corresponde ao acesso às instituições do sistema de justiça e tem a ver com a atuação e com a performance do Poder Judiciário na distribuição de um serviço público.¹⁹⁴

Entende-se que a conjugação destes dois enfoques seria o ideal a ser perseguido para que o movimento de acesso à Justiça encontrasse caminhos para superar as dificuldades ou obstáculos que tornam inacessíveis o exercício das liberdades civis e políticas¹⁹⁵, através de uma resposta rápida do Poder Judiciário, garantindo o direito de acesso à justiça, que é inerente ao cidadão, bem como através de outros meios viabilizados pela vivência de uma real democracia participativa.

Capelletti e Garth colaboram neste sentido, dizendo que:

A democracia só se concretiza através da participação, efetiva do cidadão, sendo alcançada apenas através do acesso à justiça de forma mais

¹⁹¹ ABREU, Pedro Manoel, *op. cit.*

¹⁹² Segundo CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*, p. 8.

¹⁹³ Ver JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. *Justiça e Cidadania, Revista Estudos Históricos, Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil da Fundação Getúlio Vargas*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, p. 389-402, 1996. PANDOLFI, Dulce Chaves (org.) *Cidadania, justiça e violência*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

¹⁹⁴ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 5.

¹⁹⁵ O acesso à justiça, na clássica divisão de MARSHALL, T. H. *Cidadania, classe social e status*. São Paulo: Zahar, 1967, encontra-se no rol dos direitos civis.

indiscriminada. Porém já há muito tempo que os necessitados de Justiça demonstram seu descontentamento com a atividade jurisdicional que a crise de que os instrumentos processuais vivem no Brasil, ficando caracterizada pela morosidade na distribuição da justiça, devido à inadequação na organização judiciária, entre outros problemas pode-se descrever: deficiência dos serviços de assistência judiciária, insuficiência de oralidade, e por ser comum entre muitos outros ordenamentos jurídicos é necessário que sejam realizadas as reformas nos meios processuais.¹⁹⁶

A rapidez na resolução dos conflitos é necessária não somente como condição ao efetivo acesso à justiça, mas também como meio de conter a desordem pública, posto que a demora na prestação jurisdicional traz como conseqüência a busca da justiça privada pelos cidadãos, o que acarreta no aumento da violência.

Neste sentido, explica Abreu:

É imperioso que haja confiança do cidadão na Justiça e que ela lhe seja acessível, solucionando rapidamente os conflitos que lhe são submetidos, posto que são nefastas as conseqüências do seu descrédito. A desconfiança e a ineficiência da Justiça têm repercussão direta no meio social, e seus efeitos são detectados notadamente pelo recrudescimento da violência, pelo descumprimento explícito dos regramentos jurídicos, pela anarquização da sociedade, conforme constata a ciência política, a ciência jurídica, a sociologia e a criminologia.¹⁹⁷

Quanto a questão da confiança que a população deposita no Poder *Judiciário*, Callage Neto traz a informação de que:

Pesquisa recente demonstrou que o Poder *Judiciário* é, entre os Poderes de Estado o mais confiável para a população, embora como instituição esteja abaixo da Igreja e da Imprensa. Em uma realidade de direitos sociais homogêneos coerentes com a neomodernidade de nossa Constituição, é quadro que precisa ser alterado.¹⁹⁸

Diante da realidade, percebe-se, cada vez mais, que a prestação jurisdicional, no enfoque antes referido, de que esta é uma obrigação exclusivamente estatal, faz com que haja uma mobilização e reflexão em vários âmbitos, não sendo possível sua realização apenas por meio de reformas processuais.

De acordo com Sousa,

¹⁹⁶ CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *op. cit.*

¹⁹⁷ ABREU, Pedro Manoel, *op. cit.*

¹⁹⁸ CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à Era Fernando Henrique.** Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2002, p. 421.

[...] a mudança das normas, em si, não transforma o sistema jurídico. O que faz, com propriedade maior, é a renovação das idéias dos seus operadores. Principalmente, é certo, dos juízes, não podendo, porém, esquecer-se dos demais operadores do direito, e, até mesmo, dos serventuários de justiça.¹⁹⁹

É necessária também a renovação das idéias dos membros integrantes do sistema *Judiciário*, desde os juízes até os serventuários de Justiça, sendo a celeridade, a oralidade, a transação, bem como os demais princípios que revestem os Juizados, os norteadores dos trabalhos do início ao fim, desde o primeiro contato com o cidadão até o momento do desfecho da lide, no intuito de que os direitos fundamentais dos cidadãos tenham uma nova dimensão.

Referindo-se a esta relevante questão, Gaulia acrescenta que:

O nascimento dos Juizados Especiais Cíveis trouxe consigo uma enorme dificuldade, uma vez que os servidores do Poder *Judiciário* não estavam acostumados ao atendimento inicial de um público numeroso e variado como que de pronto acorreu aos balcões dos Juizados. Habitados a atenderem somente aos advogados, para quem as informações através dos jargões judiciais eram suficientes, o *Judiciário* se deu conta do total despreparo de seu funcionalismo no trato com o público leigo, e mais despreparados ainda estavam os funcionários, para lidar com o cidadão de baixa renda, que mal conseguia narrar coerentemente seu conflito.²⁰⁰

Os servidores, em sua maioria, atuam como protetores dos juízes, e não como efetivamente serventuários da justiça, na amplitude da expressão, o que acaba se constituindo em mais dos inúmeros entraves existentes que inviabilizam o acesso dos cidadãos comuns aos Juizados. Quando se fala em protetores dos juízes, quer-se dizer que os serventuários do *Judiciário* costumam agir como se fossem serventuários exclusivos dos juízes, ou seja, se a somente estes devessem servir. Não houve um trabalho no sentido de preparar tais agentes à prestação de um serviço para a coletividade no momento da criação dos Juizados, o que é de extrema relevância, posto que ser serventuário da Justiça implica em servir a todos aqueles que a buscam.

Sousa manifesta-se, afirmando que:

Verifica-se que as mudanças são necessárias e profundas, indo além de questões legislativas, processuais e procedimentais. Há que se repensar também no preparo de todos os envolvidos em tal novo instrumento, a fim de que tanto serventuários como magistrados tenham a possibilidade de

¹⁹⁹ SILVA JÚNIOR, Walter Nunes. Juizados Especiais na Justiça Federal. **Revista de Direito da AJUFE**, nº 50. 1996. p. 2.

²⁰⁰ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 139.

participar de programas e cursos de capacitação com o escopo de manter em constante atualização o serviço *Judiciário*, fazendo com que, desta forma, os mesmos criem melhores condições de aplicar e desenvolver suas tarefas, e com isso suprimir etapas totalmente obsoletas e desprovidas de sentido prático.²⁰¹

Na visão de Cunha, a questão vai além. As mudanças envolvem mais que os atores que participam da efetiva realização da justiça por meio dos Juizados:

O juizado especial é um sistema que foi imaginado para funcionar com regras específicas e com um conjunto de requisitos que não são típicos do sistema de civil law sobre o qual foram constituídos o ordenamento jurídico brasileiro e o nosso sistema de justiça. Este novo sistema é uma forma alternativa de o Estado mediar conflitos, que requer um tipo de personagem diferente daquele que é exigido para o juízo comum: um tipo de advogado diferente que, neste sistema, deve atuar para a conciliação e não para a litigância; um tipo de juiz que é formado para agir de forma distinta, com muito mais poder sobre o processo, controle sobre o caso e contato com as partes; e por fim um novo tipo de parte, que não age mais somente coagida pelo poder público burocratizado, mas que procura seus interesses e direitos. Quanto à estrutura e a burocracia, estas devem atender aos princípios organizadores do sistema e previstos em lei, devendo prevalecer a informalidade. Neste sentido, qualquer comparação com o juízo comum deve ser feita de maneira cuidadosa.²⁰²

A problemática a ser enfrentada, portanto, extrapola a questão de viabilizar o acesso a um direito materialmente justo. Em que pese a necessidade de transformações estruturais por parte do sistema *Judiciário* para a efetiva garantia do acesso à justiça pelos Juizados, este aperfeiçoamento da prestação jurisdicional deve levar em consideração também as melhorias que urgem serem realizadas no ensino jurídico.

A mudança postural que se exige dos operadores do direito, sejam eles magistrados, advogados, procuradores, membros do Ministério Público, entre outros, deve vir desde a sua formação acadêmica, refletindo, no futuro, no preparo não somente para aplicar a lei, mas também no comprometimento com todo o fenômeno social.

Gaulia, destacando que os juízes, no cenário atual, estão comprometidos com obrigações socioéticas-jurídicas bem diversas daquelas até então existentes, salienta que “[...] é mister que a magistratura nacional visualize que é chegado o

²⁰¹ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 124.

²⁰² CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 137-138.

momento de uma reestruturação comportamental por parte de todos os seus membros”.²⁰³

Se as necessidades dos menos favorecidos clamam por chegar até o Poder *Judiciário*, é inegável que o juiz, no seu papel de representante do Estado, há que se aproximar de tal realidade, passando a tomar ciência dos dramas vividos pelos segmentos menos favorecidos da população.

Considerando-se o papel do juiz frente à interpretação da lei, este deve abandonar a excessiva dogmática²⁰⁴ passando a adotar interpretações que venham a favorecer a adequação das decisões à realidade vivenciada pelas partes:

Para que se possa, portanto, desvelar o que está oculto, mormente em nível de interpretação da lei, ferramenta diária de trabalho do juiz, é essencial que se adaptem os textos normativos infraconstitucionais à Constituição, fio condutor de toda a hermenêutica garantista. E nos Juizados Especiais Cíveis, porque a eles acorrem os cidadãos comuns com suas pequenas (grandes) causas, há um campo fértil para esse exercício de percepção do modo de revelação do óbvio por detrás do aparente.²⁰⁵

Prossegue Gaulia, destacando a importância do papel da magistratura nesse processo de politização da justiça:

A realização dos comandos constitucionais, no sentido de torná-los reais, no plano da vida diária dos cidadãos, passa pela conscientização dos juízes de que precisam pensar e agir politicamente, deixando de lado a hipocrisia da neutralidade do discurso jurídico clássico e assumindo seu verdadeiro papel de membros de um dos três poderes no Estado Democrático de Direito brasileiro.²⁰⁶

Os juízes, nos moldes atuais, devem assumir o papel de modificadores da realidade social. Não pode o operador do direito se afastar da principiologia sobre a qual foi fundada a Lei dos Juizados Especiais, devendo

[...] conectá-la sempre com dois macroprincípios constitucionais que servem como norteadores de todo o processo de aplicação das leis brasileiras: a dignidade da pessoa humana e o devido processo legal.²⁰⁷

²⁰³ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 34.

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 46-47, enfatiza que: “É preciso, portanto, que a magistratura, se perceba como simplesmente integrada por homens, capazes, dentro de suas possibilidades humanas, de transformar as desigualdades sociais a partir do árduo trabalho diário de adequar, de forma ética e comprometida com a justiça social, a lei ao caso concreto.”

²⁰⁵ *Ibid.*, p. 40-41.

²⁰⁶ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 35.

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 175.

O direito processual, por sua vez, precisa buscar a superação das desigualdades que impedem o acesso à justiça, bem como a participação através do próprio processo na gestão do Estado e na concretização da democracia e da justiça social.

Abreu, refletindo sobre a visão do processo, enfatiza que:

A visão social do processo, como instrumento político de efetivação do próprio direito parece, de efeito, ser o grande desafio a ser vencido, na perspectiva da construção de uma nova justiça no Brasil e no mundo, dentro dessa perspectiva da universalização do direito. Por isso, o processo não é apenas um instrumento técnico. Tem-se destacado repetidamente o seu conteúdo ético, como instrumento que permite à jurisdição a realização de seus escopos sociais e políticos. Esses, para que sejam legítimos, necessitam representar as mais verdadeiras aspirações da sociedade.²⁰⁸

Urge não só que se providenciem mecanismos de aproximação da população mais carente ao *Judiciário*, o que, segundo alguns autores foi a intenção existente por detrás da criação dos Juizados, assim como o Estado deve aproximar-se e reocupar seu papel junto às comunidades de menor poder aquisitivo e condições educativo-culturais, pois foi esta ausência estatal que: “[...] gerou uma dependência dessas comunidades em relação à marginalidade, que por sua vez só conseguiu tais espaços justamente porque eram terra sem lei”.²⁰⁹

A falta de proteção tornou grande parte da população refém de outras formas de poder, que não o estatal, representadas, como visto diariamente nos meios de comunicação, por facções criminosas e milícias, dentre outras espécies de lideranças extra-oficiais. Portanto,

O Estado deve assumir o papel de concertador dos múltiplos interesses sociais e recuperar a missão de gestor do contrato social, pois é fator imprescindível para manter a unidade nacional ou, ao menos, uma forma de coesão social que garanta a estabilidade da comunidade.²¹⁰

Tourinho Neto e Figueira Júnior ressaltam, então, que a nova forma de prestar jurisdição através dos Juizados, significa um avanço legislativo de ordem constitucional, o qual:

²⁰⁸ ABREU, Pedro Manoel, *op. cit.*

²⁰⁹ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 159.

²¹⁰ CALDERA, Alejandro Serrano. Razão, Direito e Poder. Reflexões sobre a democracia e a política. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2005, p. 120.

[...] vem dar guarida aos antigos anseios de todos os cidadãos, especialmente aos da população menos abastada, de uma justiça apta a proporcionar uma prestação de tutela simples, rápida, econômica e segura, capaz de levar à liberação da indesejável litigiosidade contida. Em outros termos, trata-se, em última análise, de mecanismo hábil na ampliação do acesso à ordem jurídica justa.²¹¹

Sendo assim, pode-se concluir que o acesso à justiça tem duas finalidades básicas: a primeira, que os sujeitos podem reivindicar seus direitos e buscar a solução de seus problemas sob o patrocínio e a proteção do Estado e, sendo assim, o sistema jurídico tem que produzir resultados que sejam individuais e socialmente justos; a segunda corresponde à teleologia (finalidade) do sistema jurídico no Estado Democrático de Direito, que é o de garantir acesso a justiça igualmente a todos.²¹²

O próximo item estudará mais especificamente os aspectos positivos dos Juizados Especiais, ou seja, as conseqüências positivas do mesmo, além de fazer um apanhado no que se refere a algumas falhas existentes em tal instrumento e de que forma podem ser corrigidas.

3.2 Os limites do Juizado Especial no acesso à justiça

Para que melhor se opere uma análise quanto aos problemas ainda não resolvidos pelos Juizados ou nos Juizados, uma vez que neste item pretende-se abordar as questões que ainda carecem de operacionalização ou interpretação do mecanismo dos Juizados Especiais Cíveis – Estaduais e Federais –, o ponto inicial a ser considerado é a verificação dos principais objetivos que buscavam alcançar estes instrumentos.

Ao que parece, o objetivo principal de tal instrumento não é outro senão democratizar o acesso à justiça. Esta expressão é de difícil definição na doutrina. Todavia, segundo a exposição de motivos da lei que criou os Juizados de Pequenas Causas (Lei nº 7.244/84), “democratizar o acesso à justiça corresponde a facilitar o

²¹¹ TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Juizados especiais estaduais cíveis e criminais**: comentários à Lei 9.099/1995. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 44-45.

²¹² Alessandra Florido da Silva. Positivismo e Jusnaturalismo. **Vértices**. ANO 5. Nº 3 SET/ DEZ. 2003.

acesso do cidadão à Justiça por meio da conciliação, simplicidade dos procedimentos, celeridade e economia”.²¹³

Assim, dentro desta ótica, tem-se que para que se opere esta democratização é necessário eliminar os obstáculos de acesso à justiça, como bem observa Cunha:

Como indica a literatura sobre democracia em países em desenvolvimento ou, mais especificamente, na América Latina, a limitação no exercício de direitos, principalmente daqueles ligados ao sistema legal, como acesso ao *Judiciário* e a processos justos, compromete o processo de democratização em todos os níveis da sociedade. Para esta literatura há uma estreita ligação entre democracia, princípio da lei e Estado de Direito.²¹⁴

Além disso, é preciso um Poder *Judiciário* eficiente e operante para a institucionalização dos recursos necessários ao bom funcionamento dos meios alternativos que podem viabilizar a preservação de tal direito fundamental, bem como a possibilidade de participação da comunidade na solução dos conflitos mediante a conciliação, por exemplo, a qual será tratada em momento oportuno no presente trabalho.

Questão que se traduz em obstáculo à democratização da justiça é a desigualdade material e social. A pobreza e a marginalização indicam a existência de cidadãos subintegrados e excluídos do sistema de prestação estatal, nos mais variados setores.

Abre-se aqui um parêntese para salientar que é inarredável a necessidade de participação estatal para a concretização de direitos. Trata-se de uma prestação positiva do Estado, mas aqui em outro sentido e não apenas representando a existência de direitos de forma expressa em textos legais. Conforme explica Galdino:

Usualmente refere-se ao direito positivo como sendo o conjunto de normas vigentes em um determinado ordenamento. [...] por outro lado, a referida expressão “positivo” refere direitos que demandam prestação estatal.²¹⁵

Portanto, é de fundamental importância a prestação estatal no sentido de concretizar os direitos expressos nos textos legais. A visão contemporânea de cidadania entende que os direitos do cidadão são todos os direitos do homem e não

²¹³ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 13.

²¹⁴ *Ibid.*, p. 9.

²¹⁵ GALDINO, Flávio. O custo dos direitos. In: TORRES, Ricardo Lobo (org.) **Legitimação dos Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 153.

apenas as liberdades políticas, conforme previa e ultrapassada concepção. Entretanto, grande parte destas pessoas vivem à margem da sociedade, sem que os direitos básicos de sobrevivência lhe sejam assegurados, razão pela qual se questiona se podem ser denominadas como cidadãos.

Na concepção de Santos,

[...] a cidadania é o conteúdo da pertença igualitária a uma dada comunidade política e afere-se pelos direitos e deveres que o constituem e pelas instituições a que dá azo para ser social e politicamente eficaz. A cidadania não é, por isso, monolítica; é constituída por diferentes tipos de direitos e instituições; é produto de histórias sociais diferenciadas protagonizadas por grupos sociais diferentes.²¹⁶

As pessoas, nas condições em que vivem nos dias de hoje, não tem conhecimento de seus direitos fundamentais, nem mesmo sabem como cobrar a sua garantia e concretização. De acordo com Callage Neto, o Brasil “É uma sociedade que vive da expectativa de cidadanias adiadas, ou da fuição apenas parcial de aspectos elementares delas”.²¹⁷

Além disso, percebe-se que a forte submissão do Estado à atividade econômica acaba por tornar praticamente impossível a não existência de grupos de hipossuficientes – material e culturalmente.

Destaca-se, neste sentido, que o tema de acesso às vias judiciais está relacionado intimamente com os aspectos culturais da sociedade. São muitos aqueles que, pelo país afora, simplesmente ignoram que possuem determinados direitos e que, tendo algum deles lesado ou ameaçado de lesão, é possível cobrar do Estado uma providência reparadora ou acautelatória.

Diante do pouco interesse popular pelo funcionamento do Estado, visto simplesmente, e de forma equivocada, como a instituição que apenas arrecada tributos, além da clara desinformação dos brasileiros, coloca-se assim a questão da necessidade de reconhecimento da existência de direitos juridicamente exigíveis, pois “acesso à justiça significa, ainda, acesso à informação e à orientação jurídicas”.²¹⁸

²¹⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa, *op. cit.*, p. 244.

²¹⁷ CALLAGE NETO, Roque, *op. cit.*, p. 417.

²¹⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas Linhas do Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p.28.

Se o objetivo dos Juizados foi auxiliar na democratização do acesso à justiça, tal instrumento prestou-se a este papel, no entendimento de Abreu:

Os Juizados Especiais, por isso mesmo, são concebidos dentro dessa perspectiva ontológica e política de democratização do processo e de dignificação do homem, como um canal aberto para o exercício da cidadania. Neste sentir os Juizados prestam uma tutela diferenciada, aliando critérios de rapidez e segurança para assegurar ao cidadão comum o acesso à Justiça, atendendo ao princípio fundamental da inafastabilidade do controle jurisdicional e do devido processo legal, corolários lógicos do Estado de Direito.²¹⁹

Uma das conclusões que se extrai dos princípios constitucionais existentes é a busca por uma sociedade mais justa e igualitária. Como falar em justiça e igualdade, sem que, no mínimo, todos os cidadãos tenham acesso à justiça, como meio para a garantia da dignidade da pessoa humana?

É de se concordar com Gaulia, quando diz que:

[...] muito embora sejamos todos iguais, o acesso à Justiça, passando pelo prévio acesso ao *Judiciário*, é mais fácil para alguns cidadãos do que para outros. Por conseguinte, se a Constituição é um texto cidadão, porque procura assegurar direitos e garantias a todos sem distinção, é mais do que óbvia a conclusão de que tenha criado, também, mecanismos de otimização prática de tais direitos no âmbito judicial. Dentre tais mecanismos, despontam os Juizados Especiais Cíveis, como um novo locus *Judiciário* no Brasil.²²⁰

Os Juizados surgiram visando aproximar o cidadão do Poder *Judiciário*, e vice-versa, facilitando a busca pelo ideal de justiça. Na visão de Tourinho Neto e Figueira Júnior,

Estamos diante não apenas de um novo microssistema apresentado ao munco jurídico. Esta lei representa muito mais que isso, visto que significa o revigoramento da legitimação do Poder *Judiciário* perante o povo brasileiro e a reestruturação (ou verdadeira revolução) de nossa cultura jurídica, porquanto saímos de um mecanismo (entravado em seu funcionamento mais elementar e desacreditado pelo cidadão) de soluções autoritárias dos conflitos intersubjetivos para adentrar na órbita da prestigiosa composição amigável, como forma alternativa de prestação da tutela pelo Estado-juiz.²²¹

Então, diante desse novo modelo de composição amigável, necessitam-se também de novas perspectivas para a democratização do acesso à justiça, talvez

²¹⁹ ABREU, Pedro Manoel, *op. cit.*, p. 57.

²²⁰ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 174.

²²¹ TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias, *op. cit.*, p. 49.

até mesmo vivenciar mais a experiência da Justiça ir até o cidadão, modelo esse que já está sendo implementado em alguns Estados, com os chamados Juizados itinerantes.

Velloso defende a instituição de Juizados móveis, que se deslocariam por todo o território do Estado, trazendo a Justiça para mais perto do Povo.²²²

Colabora, neste sentido, Abreu, ao dizer que:

Esse caminho destina-se a vencer a estreiteza da porta de acesso à Justiça, atacando as causas econômicas — a pobreza, a distância física, a inexistência de organismos oficiais voltados para a realização do justo —, investindo-se, ainda, contra as causas psicossociais, como a desinformação, a descrença e o preconceito.²²³

Pretende-se, com os Juizados Especiais, a canalização de todos os conflitos de interesses, mesmo os de pequena expressão, para o *Judiciário*, que é o local próprio para a sua solução.²²⁴

Remetendo a questão a opinião de Gaulia, destaca-se que a ausência estatal, além de aproximar os cidadãos hipossuficientes de grupos de poder que lhe são prejudiciais, acarreta no auto-menosprezo de tais pessoas:

As pessoas menos favorecidas cultural e economicamente temem o juiz, temem as autoridades que só fazem reprimir, estando sempre ausentes quando aquelas destas necessitam. Além do que, os não iniciados, até pela falta de auto-estima, têm ainda medo de passarem por tolas ou simplesmente serem desprezadas. Tal distância, antipática e odiosa, entre o homem das leis e o povo brasileiro é antiga e remonta aos tempos da colônia.²²⁵

Ressalta-se, neste sentido, que a maior parte da população brasileira sequer domina com fluência a língua portuguesa, o que acaba por inviabilizar, muitas vezes, a simples formalização de pedido de próprio punho junto aos Juizados Especiais.

Na busca pelo objetivo central, qual seja de democratizar o acesso à justiça, outro obstáculo a ser vencido é a distância entre o cidadão e o Poder *Judiciário*,

²²² VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Problemas e soluções na prestação da justiça. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord). **O Judiciário e a Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 93.

²²³ ABREU, Pedro Manoel, *op. cit.*, P. 63.

²²⁴ WATANABE, Kazuo. In: CAMPOS, Antônio Macedo de. **Juizado Especial de Pequenas Causas** São Paulo: Saraiva, 1985, p. 7.

²²⁵ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 44-45.

tanto quando figura como parte na lide, como o cidadão frente ao próprio sistema de prestação jurisdicional quando não é parte litigante.

Neste sentido, Cunha entende que os Juizados vieram a auxiliar em tal questão, pois:

[...] a lei que criou este sistema prevê a participação da comunidade, por meio dos juízes leigos e dos conciliadores, na solução dos conflitos, o que corrobora a idéia de popularização da justiça.²²⁶

Nota-se também que os Juizados trouxeram como conseqüência o aumento da demanda existente, dado ao escoamento da litigiosidade contida, pois haviam muitos conflitos que antes não chegavam ao sistema de justiça.

Watanabe²²⁷ acrescenta ainda que motivados pela ampla necessidade de aumentar o acesso da população às vias judiciais, os Juizados Especiais Cíveis, não pretendem resolver os problemas que atingem o Poder *Judiciário* relativamente à sobrecarga de demandas. Embora, segundo o referido autor, não seja esta a finalidade precípua dos Juizados, não se pode deixar de referir que tal instrumento auxilia, e muito, no desentrelaçamento da Justiça.

Porém, tem como público-alvo o cidadão comum, pessoa física, de todas as classes sociais, que estejam sofrendo ameaça ou violação de um direito de pequena monta ou de menor complexidade. Sendo assim, pretende o sistema, alcançar uma extensa área de conflitos sociais não alcançados pela jurisdição comum, seja pelo custo econômico, pelas dificuldades de ordem social e cultural, bem como pela excessiva demora na prestação jurisdicional, ou em particular os conflitos peculiares à civilização moderna, identificados como conflitos de massa, que formam um contingente de “litigiosidade contida”. Ou seja, os Juizados apanham um leque maior de conflitos, aqueles mais simples, ou que tem como partes pessoas de menos poder aquisitivo, pois se tal instrumento não existisse, estas pessoas dificilmente chegariam às vias judiciais para solucionar seu litígio.

Tourinho Neto e Figueira Júnior, neste sentido, acrescentam que:

É preciso repensar o processo em seu todo, como instrumento que serve à realização das pretensões resistidas ou insatisfeitas de direito material, sem se deixar de considerar que, agora e mais do que nunca, a procura pelo

²²⁶ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 11.

²²⁷ WATANABE, Kazuo. Características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas. **Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre, Ano XII, n.33, mar. 1995, p.27.

Judiciário será sensivelmente acrescida à medida que o novo sistema dá azo à liberação da chamada litigiosidade contida, dado que ampliada não só a via de acesso aos tribunais, como também o escoamento muito mais fluente das demandas ajuizadas em virtude da tramitação sumária ancorada num procedimento mais enxuto, o qual atende basicamente aos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade.²²⁸

Em que pesem os elogios até aqui proferidos aos Juizados, é certo que, esses organismos, em alguns Estados, estão periclitando. Isso ocorre por falta de apoio dos Tribunais de Justiça, que não dispensam os recursos necessários ao desenvolvimento das suas atividades, como também pela carência de operadores do sistema comprometidos com esta diferente filosofia de trabalho, como ainda, pela grande quantidade de ações ajuizadas diariamente e que se multiplicam numa progressão geométrica.

Como antes já mencionado, um dos problemas centrais a serem solucionados para que o mecanismo dos Juizados não retome velhos problemas, é a mudança da mentalidade formalista dos operadores do direito, que não conseguem fazer dos atuais juizados um microssistema.

A idéia inicial era formar um outro sistema para os juizados especiais e não ficar vinculado ao critério formalista da justiça tradicional. Todavia, hoje, nota-se que muitas questões continuam como antes. Assim, embora seja inegável a contribuição dos Juizados Especiais na democratização do acesso à justiça, há muito ainda que ser repensado.

Há quem qualifique a Lei nº 9.099/95 como um mero rito especial. Acrescenta Gaulia que:

Como exemplo dessa distorção, basta lembrar que, via de regra, no currículo da formação jurídica, esse conteúdo costuma ser tratado como parcela dos demais procedimentos especiais, a que se refere o Código de Processo Civil no Livro IV, Títulos I e II. Assim procedendo, abre-se espaço para emergência da equivocada impressão de que os Juizados Especiais Cíveis não passam de mera organização processual especial para as causas que a lei arrola.²²⁹

Esta visão ultrapassada e arraigada nos velhos problemas que permeiam o *Judiciário* e os quais se pretende coibir com a utilização dos Juizados Especiais, acaba por impedir que os objetivos propostos venham a se concretizar.

²²⁸ TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias, *op. cit.*, p. 49.

²²⁹ GAULIA, Cristina Tereza, *op. cit.*, p. 30-31.

É evidente a necessidade de os Juizados não serem vistos apenas como substitutos dos Juizados de Pequenas Causas ou simplesmente um novo procedimento especial. Há que se dar um significado muito maior aos mesmos, como alternativa à garantia do acesso à justiça, que tem grandes possibilidades de auxiliar na crise do *Judiciário*, e na efetiva aproximação da parte menos favorecida da população com a prestação estatal.

Sousa, por sua vez, numa abordagem crítica quanto aos Juizados Especiais Cíveis, na esfera Federal, menciona que:

Os Juizados Especiais Federais Cíveis, na esteira das transformações experimentadas pelo direito processual civil, sobretudo, na última década, no campo do acesso à justiça, trazem em seu texto, além de seu conteúdo normativo, uma forte diretriz constitucional no sentido de tutelar interesses usualmente desprotegidos. A Lei nº 10.259/01 que institui os Juizados Especiais Federais Cíveis, inegavelmente, inspirou-se nos princípios adotados pela Lei nº 9.099/95 e no êxito alcançado pelo novo modelo de justiça. Contudo, dadas as peculiaridades da Justiça Federal, algumas adaptações e cautelas se fizeram necessárias na elaboração de seu sistema recursal, sobretudo em virtude do interesse público presente.²³⁰

Especialmente no que se refere aos Juizados Especiais Federais, há que se salientar que tal modelo novo de justiça visa, dentre outras coisas, recuperar a credibilidade da Justiça Federal, através da possibilidade de conciliação entre as entidades públicas e os demandantes, com a duração do processo mais curta e a resolução rápida das questões nela propostas.

Na visão de Sousa, dentre as atitudes que precisam ser tomadas para a efetiva prestação do acesso à justiça por meio dos Juizados, destaca-se a necessidade de: “[...] implementar uma estrutura administrativa sofisticada, provida de todos os meios tecnológicos capazes de extrair dos servidores e membros de Poder que a operam o máximo de aproveitamento em benefício do cidadão”.²³¹

Voltando a falar sobre os Juizados Federais, o autor reflete sobre a importância de quebrar barreiras e superar conceitos ultrapassados:

Faz-se necessário o rompimento com o formalismo exacerbado que circunda as questões judiciais. A crise no *Judiciário* advém de vários fatores, dentre eles problemas de ordem legislativa e financeira. O novo pensamento há que atingir a todos que utilizam o processo e operam a Justiça, vindo a acarretar numa nova visão do direito processual civil brasileiro. Apesar de não se constituírem numa resolução milagrosa, há que

²³⁰ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 133.

²³¹ *Ibid.*, p. 191.

se admitir que seus ideais de justiça estão mais conseqüentes com os anseios sociais. Almeja-se que, assim como os Juizados Federais puderem ampliar a competência desse novo modelo de justiça, os Juizados Estaduais venham a permitir que atuem como parte em seu procedimento também os Estados e Municípios.

Ao lado da democratização da Justiça através dos Juizados Especiais, sejam os Estaduais ou os Federais, outros meios alternativos de solução de conflitos, como a conciliação, a mediação e a arbitragem, devem continuar a ser discutidos, a fim de que a distribuição da justiça não fique concentrada apenas no Estado ou nas instituições de caráter exclusivamente público, com sua intervenção direta, mas também pelas vias conciliatória e arbitral criados pela sociedade.

Afinal, como bem ressalta Lucas: “As instituições político-jurídicas da modernidade apresentam-se incapazes de ‘canalizar’ e ‘processar’ as inúmeras demandas da sociedade de massa”.²³²

Abordar-se-á no próximo item outros meios alternativos de acesso à justiça os quais também julga-se de relevada importância a busca da concretização do direito fundamental ora em estudo.

3.3 Meios alternativos à democratização da justiça

Paulatinamente, a humanidade conquistou direitos, os quais em muitos países ainda, apesar de reconhecidos, carecem de efetividade. Esta efetividade, na maioria dos casos, não depende da não ingerência do Estado, mas, pelo contrário, necessita-se a sua intervenção para a proteção dos interesses sociais.

Hess, neste sentido, destaca que:

A classificação dos direitos de primeira a quarta geração foi decorrência da evolução dos direitos em face da proteção do Estado. Partiu do direito individual e defesa subjetiva (direitos subjetivos públicos), passou a tutelar os interesses e direitos coletivos dos trabalhadores, sociais de previdência, saúde, educação e família. Avançou com a gama de novos direitos indisponíveis e difusos de autodeterminação dos povos, de manipulação genética de embriões, e proteção de informações via internet.²³³

²³² LUCAS, Douglas Cesar. Os novos movimentos sociais contribuindo para a afirmação democrática do direito e do Estado. In: **Direito em Debate**. Ano XIV, n. 25. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2006 (jan./jun. 2006), p. 79.

²³³ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 158.

Portanto, a participação do Estado se fez indispensável à concretização dos direitos. Hoje fala-se na descentralização da jurisdição, todavia, com instrumentos autorizados pelo próprio Estado que, frente à diversidade de questões e o aumento do número de conflitos cada vez maior, não tem mais condições de, apenas por suas instituições, garantir uma justiça efetiva a todos equanimemente.

Não há como negar a necessidade de reforma do aparelho judicial, mas a questão vai além. Há que se reformar também a legislação – material e formal. E no dizer de Hess:

Por essas razões, o acesso à justiça pública e a exigida segurança jurídica nos julgamentos, pela fórmula consagrada do “devido processo legal” contrastam com a informalidade, celeridade e flexibilidade permitida pelos novos meios alternativos de solução de conflitos, merecedores de mais atenção de todos os operadores do Direito.²³⁴

É de se destacar que a questão não é simples. As reformas precisam também de um trabalho de conscientização, ou melhor, de alteração na mentalidade dos operadores do direito, para que deixem de ver sempre tão-somente o Poder *Judiciário* como garantidor da prestação da justiça.

Cappelletti e Garth ressaltam também uma outra questão, até aqui não abordada. A simplificação não deve ser apenas de procedimento, mas o próprio texto da lei, na medida do possível, deveria ser descomplicado:

Nosso Direito é freqüentemente complicado e, se não em todas, pelo menos na maior parte das áreas, ainda permanecerá assim. Precisamos reconhecer, porém, que ainda subsistem amplos setores nos quais a simplificação é tanto desejável quanto possível [...]. Se a lei é mais compreensível, ela se torna mais acessível às pessoas comuns. No contexto do movimento de acesso à justiça, a simplificação também diz respeito à tentativa de tornar mais fácil que as pessoas satisfaçam as exigências para a utilização de determinado remédio jurídico.²³⁵

A partir da verificação de que o atual modelo de Estado já não dava mais suporte ao alto número de demandas existentes, muitas medidas já foram tomadas, no sentido de melhorar o acesso à justiça, dentre elas podem ser citados o aprimoramento de algumas instituições estatais, como a Defensoria Pública, por exemplo.

²³⁴ *Ibid.*, p. 159.

²³⁵ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 156.

Ocorre que, apesar de constituir-se instrumento de grande serventia no processo de democratização da justiça, as Defensorias Públicas – instituídas pelo artigo 134 da Constituição Federal – ainda não se instalaram efetivamente no país, com a ressalva de alguns estados. E, atente-se que, além de instalá-las, é preciso consolidá-las e aparelhá-las em todo o País, posto que as mesmas têm grande importância nesse processo de construção da cidadania.

Segundo Hess, o esgotamento do Poder *Judiciário* em corresponder ao crescente aumento da litigiosidade decorre:

[...] da multiplicação de novos direitos e o afastamento da presença do Estado nos setores econômicos da sociedade contemporânea, marcada pelo fenômeno internacional da privatização de empresas e serviços públicos, pela globalização da técnica e pela informatização da produção industrial.²³⁶

Em decorrência desses fatores, acredita-se muito valiosa a participação ativa da sociedade civil, por meio de órgãos descentralizados da justiça pública, como por exemplo os tribunais de mediação e arbitragem, os juizados itinerantes, projetos desenvolvidos em parceria com Universidade a fim de fornecer assistência jurídica gratuita, enfim, todas as formas por meio das quais se atenda ao anseio dos cidadãos na busca pelo seu direito.

Hess destaca neste sentido que:

[...] a extensão do acesso à justiça deve ser repensada em outras bases, meios ou instrumentos alternativos, os quais cooperem e aliviem a carga excessiva do Poder Judiciário Estatal e que tenham o mesmo nível de idoneidade e praticidade na ordenação social e pacificação de conflitos.²³⁷

Esta tendência pela busca de novas alternativas de solução de conflitos não é uma questão nacional, mas sim uma tendência mundial, e se referem tanto às modificações estruturais que se fazem necessárias no Poder Judiciário como através de meios ou técnicas extrajudiciais, como visto até aqui.

No tocante às reformas necessárias e as novas alternativas que devem emergir, Santos destaca que:

²³⁶ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 160.

²³⁷ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 161.

As reformas que visam a criação de alternativas constituem hoje uma das áreas de maior inovação na política judiciária. Elas visam criar, em paralelo à administração da justiça convencional, novos mecanismos de resolução de litígios cujos traços constitutivos têm grandes semelhanças com os originalmente estudados pela antropologia e pela sociologia do direito, ou seja, instituições leves, relativa ou totalmente desprofissionalizadas, por vezes impedindo mesmo a presença de advogados, de utilização barata, se não mesmo gratuita, localizados de modo a maximizar o acesso aos seus serviços, operando por via expedita e pouco regulada, com vista à obtenção de soluções mediadas entre as partes.²³⁸

Não se pretende negar a importância que os Juizados Especiais adquirem neste contexto, entretanto, só este mecanismo não será suficiente para a resolução da imensidão de conflitos existentes e aqueles que estão por existir, em consequência da globalização. Mas já foi constatado ao longo deste trabalho que apenas mudanças na legislação não bastam.

Os Juizados Especiais para cumprirem seu papel de prestar justiça rápida e eficaz precisam estar aparelhados. Os operadores do direito e os serventuários da justiça não de estar preparados para neles atuarem, dentre muitos outros fatores anteriormente apurados.

Em face disso, Hess coloca como três alternativas à solução dos conflitos os instrumentos denominados: conciliação, mediação e arbitragem.

A conciliação se opera através da atuação de um conciliador neutro, resolvendo-se o litígio sem necessidade de julgamento e pelo próprio consenso entre os litigantes.

Em vários países²³⁹ esse instrumento já vem sendo utilizado satisfatoriamente para dirimir conflitos que envolvem direito de família e de vizinhança, além de pequenos problemas envolvendo pessoas físicas da comunidade.

Segundo Hess,

As causas psicológicas e sociológicas que envolvem as partes são levadas em consideração pelo conciliador neutro, que busca sempre direcionar as partes para chegarem a uma decisão final com concessões e satisfação de ambas.²⁴⁰

²³⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa, *op. cit.*, p. 176.

²³⁹ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 167, cita o Japão, a França e os EUA como países que vêm obtendo sucesso na implantação desse sistema.

²⁴⁰ *Ibid.*, p. 167.

Figueira Júnior e Tourinho Filho colaboram neste sentido, explicitando que:

As técnicas de mediação e de conciliação enquadram-se prestigiosamente nessas formas menos ortodoxas de soluções não-adversariais dos conflitos, espécies do gênero auto-composição (ou composição amigável).²⁴¹

No que se refere à mediação, merece destaque a figura do mediador que também utilizar-se-á de técnicas psicológicas e sociológicas na resolução do conflito.

Hess refere-se à formação dispensada aos mediadores nos países que fazem uso deste mecanismo:

A formação de mediadores merece destaque, porque são profissionais tanta na área de direito como de psicologia, sociologia, pedagogia, com treinamento especial para desenvolver habilidades necessárias para a boa mediação, observando os aspectos éticos e criativos, desde a fase inicial da desavença, passando pela aproximação, diálogo, consciência de sua obrigação e responsabilidade, compromisso e consenso, para a melhor resolução do conflito.²⁴²

O principal objetivo de tal mecanismo é propiciar aos litigantes a possibilidade de um diálogo, que mediados por uma pessoa neutra, também poderão chegar a um consenso e solucionar o conflito de interesses. Também é utilizada com destaque para mediar conflitos de família.

Merecem destaque também os princípios que regem a mediação: liberdade de escolha, neutralidade do mediador, responsabilidade pela própria decisão, informação sobre o assunto, causas e conseqüências de seus atos; e confiança no procedimento desenvolvido pelo mediador.

Para que melhor se possa compreender a distinção existente entre conciliação e mediação, destaca-se a explicação de Figueira Júnior e Tourinho Neto:

A mediação (judicial ou extrajudicial) propicia aos contendores o encontro da solução amigável capaz de resolver definitivamente a controvérsia, seja pela conciliação ou pela transação. Como uma das técnicas de composição dos conflitos, não se identifica totalmente com a conciliação, nada obstante a similitude existente entre ambas. Naquela, o mediador tenta aproximar os litigantes promovendo o diálogo entre eles a fim de que as próprias partes encontrem a solução e ponham termo ao litígio. Funda-se a técnica aos limites estritos da aproximação dos contendores.²⁴³

²⁴¹ TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias, *op. cit.*, p. 56.

²⁴² HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 169.

²⁴³ *Ibid.*, p. 56.

Tanto o procedimento da conciliação como da mediação já são utilizados no país como procedimento prévio nos Juizados Especiais. Mas outras experiências vêm se consolidando de forma satisfatória, como projetos voltados à questão da cidadania nas periferias de grandes cidades, bem como os Juizados itinerantes.

Os Juizados de Conciliação e Mediação e os Juizados itinerantes têm apresentado importantes resultados para a educação da população mais carente, que não teria condições de acesso à justiça comum, principalmente pela falta de informação sobre seus direitos básicos de cidadania e pela dificuldade física de acesso aos Fóruns e Justiça Comum.²⁴⁴

Tem-se ainda a arbitragem, que é o procedimento através do qual mais se aproxima a resolução aos efeitos da decisão judicial. O julgamento do conflito dá-se com a decisão dos próprios árbitros, que foram nomeados pelas partes.

A arbitragem é um meio alternativo de solução de conflitos extrajudiciais eficaz, porque prevê uma sentença arbitral que resolve o conflito e permite a execução forçada pela intervenção do *Judiciário*, se houver recusa no cumprimento da decisão.²⁴⁵

No Brasil, a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, rege a arbitragem, sendo possível então aos litigantes dirimirem conflitos que envolvam questões relativas a direitos disponíveis e patrimoniais, de forma mais célere e adequada aos seus interesses.

Ocorre, no entanto, que, conforme ressalta Hess:

[...] os órgãos de conciliação, mediação e tribunais arbitrais ainda não tem aplicação efetiva e prática no nosso sistema jurídico, em razão da falta de operacionalidade e custo alto da implantação desses mecanismos e procedimentos da jurisdição privada. Ademais, ainda não houve mudança de mentalidade dos operadores do direito para se adequarem ao sistema alternativo de solução de conflitos.²⁴⁶

Do mesmo modo como é necessária a mudança de postura dos operadores do direito, também é preciso conscientizar os novos profissionais que estão se preparando para ingressar no mundo jurídico, dos benefícios trazidos pelos novos instrumentos, públicos ou privados, de fornecimento de justiça.

Hess, neste sentido, enfatiza que:

²⁴⁴ HESS, Heliana Maria Coutinho, *op. cit.*, p. 172.

²⁴⁵ *Ibid.*, p. 179.

²⁴⁶ *Ibid.*, p. 192.

A prestação da justiça nas Universidades públicas e privadas é o primeiro passo para a mudança de mentalidade do estudante de direito, futuro operador da justiça, para aceitar a descentralização da jurisdição pela utilização de instrumentos alternativos e a cooperação da sociedade civil na prestação dos serviços judiciais.

Através do contato inicial dos estudantes com mecanismos desta natureza é bem provável que os mesmos conheçam mais de perto a realidade dos fatos sociais. Desta forma, o ensino jurídico estará mais próximo da prática e da ética profissional.

Segundo Alves,

Mudar o Direito, contudo, requer a ousadia de transformar o ensino jurídico numa prática compartilhada, mediante a qual o educando se propõe a construir seu conhecimento a partir de uma ação integrada: educador/educando/mundo. Doutra forma, importa em reacender a esperança numa sociedade mais igualitária e menos injusta, comporta a reverberação da crença na solidariedade humana, e sobretudo, na consolidação de uma promessa que o paradigma da modernidade não efetivou, qual seja, a autonomia dos sujeitos de frente a outros sujeitos.²⁴⁷

Também ganha papel de destaque a influência da mídia e da internet nas soluções de litígios, uma vez que:

[...] através de canais de integração da justiça e da sociedade, o conhecimento sobre novas leis e direito, como por exemplo, palestras e programas de entrevista com juristas e professores de direito sobre o novo código civil, sobre emendas à constituição (previdenciárias e fiscal), para a educação dos direitos de cidadania.

Então, pelo que se percebe, é a combinação de vários fatores entre si que levará a uma maior conscientização da população, quanto aos direitos que lhes assistem, bem como os meios disponíveis para vê-los concretizados.

A grande transformação, se é que assim pode-se dizer, ou o grande marco destas novas alternativas é a participação cada vez maior do cidadão não somente como litigante, trazendo à lume seus anseios, mas também atuando na solução dos litígios de forma efetiva.

Dentro dessa perspectiva, e imbuído da idéia de participação da sociedade na administração da justiça, o Juizado Especial Cível, no âmbito da justiça estadual, é integrado não somente pelo juiz togado, mas por conciliadores e juizes leigos,

²⁴⁷ ALVES, Roseli Teresinha Michaloski. A crise do ensino jurídico como reflexo da agonia paradigmática da modernidade. **Direito em Debate**. Ano VIII, n. 13. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 1999 (jan./jul. 1999), p. 92.

auxiliares da Justiça, responsáveis pela tarefa primeira de alcançar a solução amigável do litígio, cabendo ao leigo também proceder à instrução processual e proferir sugestão de decisão à controvérsia posta em causa.

A presença desses auxiliares no sistema de tais Juizados não somente significa a participação do cidadão na administração da justiça, atendendo à necessidade de legitimação democrática do sistema, mas também forma de contribuição para a educação cívica dos cidadãos, comprometendo a sociedade com a busca de uma tutela efetiva.²⁴⁸

É nesse intuito que a literatura contemporânea traz a concepção de democracia, não mais apenas representativa, mas sim uma democracia participativa, na qual deverá necessariamente haver a descentralização dos poderes do Estado, sendo confiado aos cidadãos o poder também de decidir.

Santos assim explica:

A renovação da teoria democrática assenta, antes de mais, na formulação de critérios democráticos de participação política que não confinem esta ao acto de votar. Implica, pois, uma articulação entre democracia representativa e democracia participativa. Para que tal articulação seja possível é, contudo, necessário que o campo do político seja radicalmente redefinido e ampliado. A teoria política liberal transformou o político numa dimensão sectorial e especializada da prática social – o espaço da cidadania – e confinou-o ao Estado.

Então, há que se pensar em criar novas formas de democracia e de cidadania, através de novos campos de interação social. Conforme explicita Silva:

A democracia que o Estado Democrático de Direito realiza há de ser um processo de convivência social numa sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), em que o poder emana do povo, e deve ser exercido em proveito do povo, diretamente ou por representantes eleitos (art. 1º, parágrafo único); participativa, porque envolve a participação crescente do povo no processo decisório e na formação dos atos de governo; pluralista, porque respeita a pluralidade de idéias, culturas e etnias e pressupõe assim o diálogo entre opiniões e pensamentos divergentes e a possibilidade de convivência de formas de organização e interesses diferentes da sociedade; há de ser um processo de liberação da pessoa humana das formas de opressão que não depende apenas do reconhecimento formal de certos direitos individuais, políticos e sociais, mas especialmente da vigência de condições econômicas suscetíveis de favorecer o seu pleno exercício.²⁴⁹

²⁴⁸ MACEDO, Elaine Harzheim. Breves reflexões sobre os artigos 1º e 3º da Lei nº 9.099, de 26.09.95. **Revista dos Juizados Especiais**, Porto Alegre, n.15, p.19-24, dez. 1995.

²⁴⁹ SILVA, José Afonso da, *op. cit.*, p. 119-120.

Portanto, a democracia deve ultrapassar a via meramente representativa, através do exercício do sufrágio, para que tenha, finalmente, uma democracia participativa, não apenas no sentido de participar do processo de eleição, mas sim na formação dos atos de governo.

Segundo Caldera,

[...] além deste aspecto essencial da democracia, referida pela forma com a qual participa sociedade, fonte da soberania, por meio de seus representantes, existe outro ponto de vista, não menos importante, imprescindível diria eu para a existência de um sistema democrático, que é o tema do poder. O poder somente se justifica se for exercido pela delegação de outros, da comunidade, para manter vigentes as regras de convivência acordadas no contrato social. Se isso não for assim o poder será um excesso e um abuso e carece, portanto, de legitimidade.²⁵⁰

Esta participação, entretanto de forma semi-direta, já possui mecanismos reconhecidos na Constituição Federal, quais sejam a iniciativa popular, o referendo e o plebiscito, bem como a ação popular.

Todavia, ainda outros mecanismos podem vir a ser implementados, a fim de que a população cada vez mais esteja engajada na solução dos problemas sociais.

Não é demais, para finalizar, utilizar as palavras de Cappelletti e Garth, os quais bem observam que:

Ao saudar o surgimento de novas e ousadas reformas, não podemos ignorar seus riscos e limitações. Podemos ser céticos, por exemplo, a respeito do potencial das reformas tendentes ao acesso à justiça em sistemas sociais fundamentalmente injustos. É preciso que se reconheça, que as reformas judiciais e processuais não são substitutos suficientes para as reformas políticas e sociais.²⁵¹

É de se refletir que o que foi tratado no curso deste trabalho visa melhorar a condição do cidadão, garantindo-lhe, efetivamente, meios de acesso à justiça.

Entretanto, não são estes mecanismos que conseguirão retirar o país da situação perene de desigualdade social, econômica e cultural que se encontram os cidadãos brasileiros, que não vêem realizados seus direitos mínimos à sobrevivência e dignidade da pessoa humana.

Outra questão ainda, em derradeiro, há que ser abalizada. Refere-se a relação entre direito e sociedade justa. Câmara assim dispõe, refletindo a respeito:

²⁵⁰ CALDERA, Alejandro Serrano. **Razão, Direito e Poder**. Reflexões sobre a democracia e a política. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2005, p. 112.

²⁵¹ CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 161.

[...] o direito é incapaz de produzir uma sociedade justa. E isto se deve ao fato de que o direito é criado para manter o status quo. Poucas coisas existem tão conservadoras na sociedade quanto o direito. Mesmo as normas jurídicas que parecem avançadas, algumas até mesmo revolucionárias, são na verdade a demonstração tardia de algo que a sociedade já há muito aceitou. O direito anda sempre atrás das mudanças sociais. Ele não é, portanto, agente dessas mudanças, mas receptáculo delas.²⁵²

Assim, mais claro ainda fica que não será através do direito e do acesso à justiça que os problemas de ordem social serão resolvidos no Brasil. A questão posta é bem mais profunda e o cerne do problema encontra-se no Estado Democrático de Direito, e nas várias implicações que o circundam, além do direito, é lógico: “Acredito, porém, que não pode haver sociedade justa sem um direito justo”.²⁵³

Então, mudanças estruturais profundas fazem-se necessárias a fim de que, num futuro próximo, se possa efetivamente ver concretizado o princípio da dignidade da pessoa humana.

No próximo item, realizar-se-á a abordagem no tocante aos Juizados Especiais como mecanismo de concretização do acesso à justiça, ressaltando alguns aspectos ainda carecedores de uma atenção maior por parte do Estado, para que possam efetivamente cumprir o objetivo para o qual nasceram.

3.4 A concretização do direito fundamental de acesso à justiça através dos Juizados Especiais

Para que se possa adentrar ao tema do acesso à justiça como um direito fundamental²⁵⁴, garantido constitucionalmente, necessário se faz reportar à conquista dos direitos pelos cidadãos ao longo dos tempos.

²⁵² CÂMARA, Alexandre Freitas, *op. cit.*, p. 1.

²⁵³ *Ibid.*, p. 1.

²⁵⁴ Segundo SILVEIRA, João Carlos. **Acesso à Justiça e Direitos Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.revistapersona.com.ar/Persona24/24Silveira.htm>> Acesso em: 31 jul. 2008, “A conceituação dos direitos fundamentais apresenta certa dificuldade que pode ser justificada inicialmente pela constante transformação e ampliação destes direitos no transcorrer da história, bem como pela diversidade de terminologias utilizadas: direitos naturais, direitos humanos, direitos do homem, direitos individuais, direitos públicos subjetivos, liberdades fundamentais, liberdades

Bobbio²⁵⁵ é um dos autores que trabalha com esta classificação de direitos, sendo denominada de gerações²⁵⁶, conforme, então, as mutações históricas, pois também entende que os mesmos somente podem ser concebidos dentro do contexto da época em que surgiram, possibilitando então a compreensão do seu real sentido.²⁵⁷

Entretanto, o primeiro a propor uma classificação para estes direitos foi Marshall, assim distribuindo-os:

Direitos civis: (século XVIII) como liberdade pessoal, liberdade de palavra, pensamento e fé, o direito à propriedade e a concluir contratos válidos, e o direito à justiça.

Direitos políticos: (século XIX) tais como o direito de voto e o direito ao acesso a cargo público.

Direitos sociais: (século XX) que vão do direito ao bem-estar econômico e à segurança mínimos ao direito de participar inteiramente na herança social e a viver a vida de um ser civilizado, de acordo com os padrões prevalentes na sociedade.²⁵⁸

Há uma ordem de reconhecimento de direitos, a qual, no contexto contemporâneo, já foi ampliada, podendo, hoje, ser assim definida:

1ª geração – direitos civis e políticos (séculos XVIII e XIX);

2ª geração – direitos econômicos e sociais (século XX);

3ª geração – direitos de solidariedade (1948 – Declaração Universal dos Direitos do Homem);

4ª geração – os direitos de manipulação genética (a partir dos anos 90);

5ª geração – os direitos sobre a realidade virtual (a partir dos anos 90);²⁵⁹

públicas e direitos fundamentais do homem. A própria Constituição Brasileira de 1988, a exemplo do que ocorre em outros textos constitucionais, adotou diversas terminologias, como: *direitos humanos* (art. 4º, inc.II), *direitos e garantias fundamentais* (epígrafe do Título II, e art. 5º,§1º), *direitos e liberdades constitucionais* (art.5º, inc.LXXI), *direitos e garantias individuais* (art.60, §4º, inc.IV), dentre outros”.

²⁵⁵ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

²⁵⁶ A terminologia usual “gerações” têm sofrido críticas e não nos parece a mais adequada pela idéia de ruptura que nela transparece, onde cada geração teria começo e fim, o que poderia induzir a idéia de caducidade das gerações antecedentes de direitos, sendo dimensão um termo mais apropriado. A substituição do vocábulo, segundo BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 1997, ofereceria vantagem lógica e qualitativa. O autor mantém em sua obra o vocábulo tradicional, mas afirma que as três gerações traduzem, sem dúvida, “um processo cumulativo e qualitativo”, op.cit., p. 517.

²⁵⁷ BOBBIO, Norberto, *op. cit.*, p. 52. Para Bonavides, os direitos fundamentais de quarta geração são fruto da globalização política na esfera da normatividade jurídica, que corresponde à sua institucionalização em nível internacional, como o direito à democracia e o direito à informação.

²⁵⁸ MARSHALL, T.H. **Cidadania, Classe Social e Status**. Trad. Meton Porto Gadelha, Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967, p. 63-64.

²⁵⁹ BENETTI, Daniela Nakalski. **A Cidadania emergente da União Européia: projeções para o âmbito do MERCOSUL**. Dissertação. (Mestrado em Direito) Santa Maria: UFSM, 2002, p. 26.

Realizando uma rápida abordagem quanto a classificação acima mencionada, pode-se dizer a 1ª geração de direitos concebidos e reconhecidos pelo ordenamento jurídico foram os direitos civis e políticos, ambos caracterizados como direitos individuais.

Podem, também, receber a designação de direitos negativos, ou seja, aqueles que devem se realizar sem a intervenção estatal, são estabelecidos contra o poder do Estado, ou melhor, limitando o seu poder. São aqueles direitos que pertencem a uma esfera de autonomia individual.

Os direitos da primeira geração ou direitos da liberdade tem por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado.²⁶⁰

Tais direitos, dentre outros, seriam, de acordo com Bedin²⁶¹, os explicitados a seguir: as liberdades físicas, as liberdades de expressão, a liberdade de consciência, o direito de propriedade privada, os direitos da pessoa acusada, as garantias dos direitos.

Ainda, na classificação de direitos de primeira geração, estão os políticos, ou seja, aqueles que, diferentemente dos civis, exigem a participação do indivíduo no Estado. Desloca-se o sentido de “contra o Estado” para “participar no Estado”.

Os principais direitos políticos podem ser assim exemplificados: o direito ao sufrágio universal, o direito de constituir partidos políticos, o direito de plebiscito, de referendo e de iniciativa popular.

Leal resume claramente o significado dos direitos de 1ª geração:

Os chamados direitos de primeira geração, assentados no princípio do direito à liberdade, encontram-se no rol dos preceitos relativos aos direitos civis e políticos, e estão consolidados, do ponto de vista formal, em todas as constituições conhecidas. [...] visam a proteger diretamente as pessoas como tal, em suas individualidades, nos atributos caracterizadores de sua personalidade moral e física, advindos de suas relações com o mercado e a sociedade como um todo, bem como frente o Estado.²⁶²

²⁶⁰ BONAVIDES, Paulo, *op. cit.*, 1999, p. 517.

²⁶¹ BEDIN, Gilmar Antonio. **Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo**. 2. ed. rev. e ampl., Ijuí: UNIJUÍ, 1998.

²⁶² LEAL, Rogério Gesta. **Direitos Humanos no Brasil**. Desafios à democracia. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 135.

Com relação à segunda geração de direitos, estes referem-se aos direitos econômicos e sociais, os quais surgiram em decorrência do exercício dos direitos políticos. A partir do momento em que o voto foi estendido aos que não eram proprietários, estes passaram a exigir determinadas garantias do Estado, queriam respaldo às suas necessidades, como, por exemplo, garantia de emprego, seguros sociais contra doenças e a velhice etc.

Assim, pode-se dizer que o Estado social surgiu por uma demanda democrática, pela vontade do povo e os direitos econômicos e sociais “como um legado histórico do socialismo”.²⁶³

Neste momento, não se fala em direitos negativos, nem em participação do povo no poder, mas exige-se que a garantia de um elenco de direitos aconteça por meio do Estado, ele é responsável por viabilizá-los e passa a ser caracterizado como Estado de Bem-Estar Social²⁶⁴, Estado Social ou Estado-Providência e não mais liberal-burguês. “Estes direitos, portanto, não são direitos estabelecidos ‘contra o Estado’ ou direitos de ‘participar no Estado’, mas sim direitos garantidos ‘através’ ou por meio do Estado”.²⁶⁵

Embora tenham sido reconhecidos em séculos distintos (XVIII e XIX, respectivamente), devido ao fato de uns destes direitos exigirem a não interferência e outros, pelo contrário, exigirem a interferência estatal, jamais os direitos de primeira e segunda geração podem ser pensados de forma distanciada, pois, afinal, eles se interligam profundamente, ou seja, um depende do outro. Como exemplo disso: Não adianta garantir o direito à vida, sem ter as mínimas condições de existência, como alimentação, moradia, etc.

²⁶³ LEAL, Rogério Gesta. **Direitos Humanos no Brasil**. Desafios à democracia. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 173.

²⁶⁴ Com o surgimento do Estado de Bem-Estar Social, segundo MORAIS, José Luis Bolzan de. **As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 37, “Deve-se salientar, sobretudo, que um aspecto assume grande importância, qual seja, o de que desaparece o caráter assistencial, caritativo da prestação de serviços e estes passam a ser vistos como direitos próprios da cidadania, inerentes ao pressuposto da dignidade da pessoa humana, constituindo, assim, um patrimônio do cidadão, aqui, ainda, tido como aquele que adquire tal característica em razão de sua relação de pertinência a uma determinada comunidade estatal aos moldes tradicionais do Estado.”

²⁶⁵ BEDIN, Gilmar Antonio, op. cit., p. 62.

Acrescente-se, ainda, que o homem não é mais visto individualmente, mas é reunido por suas especificidades: criança, idoso, doente.²⁶⁶ Surgem, então os chamados direitos transindividuais ou interesses difusos e coletivos.

Por fim, salienta-se que, basicamente, os direitos econômicos e sociais dividem-se em dois tipos: os direitos relativos ao homem trabalhador, enquanto produtor de bens e participante de uma relação empregatícia; os direitos relativos ao homem consumidor, em relação ao homem como sujeito que consome bens e serviços.

Numa análise em âmbito interno, cabe salientar que “No Brasil o reconhecimento constitucional desses direitos sociais e trabalhistas de segunda geração se deu com a Constituição getulista de 1934”²⁶⁷, o que já foi referido em momento oportuno.

Os direitos de terceira geração são aqueles denominados direitos de solidariedade, os quais surgiram com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948.

A tutela destes direitos vai além do Estado, visto que o conceito de soberania se vê modificado, já que o Estado passa a se transformar num sujeito social de obrigação. “[...] não são ‘direitos contra o Estado’, direitos ‘de participar no Estado’ ou direitos ‘por meio do Estado’, mas sim direitos ‘sobre e Estado’”.²⁶⁸

Segundo Bonavides:

Dotados de altíssimo teor de humanidade e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se neste fim de século enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Tem primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta.²⁶⁹

Citam-se alguns destes direitos: o direito ao desenvolvimento, o direito ao meio ambiente sadio, o direito à paz, o direito à autodeterminação dos povos.

²⁶⁶ De acordo com BOBBIO, Norberto, op. cit., p. 69 “[...] a passagem ocorreu do homem genérico – do homem enquanto homem – para o homem específico, ou tomado na diversidade de seus diversos *status* sociais, com base em diferentes critérios de diferenciação (o sexo, a idade, as condições físicas), cada um dos quais revela diferenças específicas, que não permitem igual tratamento e igual proteção.”

²⁶⁷ CORRÊA, Darcísio, op. cit., p. 173.

²⁶⁸ BEDIN, Gilmar Antonio, op. cit., p. 173.

²⁶⁹ BONAVIDES, Paulo, op. cit., 1999, p. 523.

As ditas novas gerações de direito, quais sejam de quarta e quinta geração dizem respeito aos direitos de manipulação genética e aos direitos sobre a realidade virtual, respectivamente. São direitos que surgiram na mesma época, por volta dos anos 90.

Os direitos de quarta geração²⁷⁰ referem-se a biotecnologia e a bioengenharia. No tocante a esta evolução da ciência, é preocupante para a ciência do direito pensar nos direitos personalíssimos do indivíduo, levando-se em consideração que estes indivíduos poderão ser clonados, por exemplo. Além do direito, envolvem também questões éticas.

Quanto aos direitos de quinta geração, referem-se especificamente às relações produzidas através da realidade virtual, ou seja, da internet.

No tocante a todas as gerações de direitos acima descritas, percebe-se que não é suficiente o reconhecimento político-social, tem-se a necessidade de dar eficácia jurídica e efetividade prática aos mesmos para que a sociedade realmente tenha respaldado o princípio da dignidade da pessoa humana, o qual constitui um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, ou seja, da República Federativa do Brasil.

Apesar desta evolução de direitos ter se iniciado com o reconhecimento dos ideais da Revolução Francesa, é de destacar que teve como ápice a data de 10 de dezembro de 1948, quando a Assembléia Geral das Nações Unidas aprovou a Declaração Universal dos Direitos do Homem, a qual trouxe valores e princípios sobre os quais estão assentados tais direitos, ao menos os das três primeiras gerações, posto que os de quarta e quinta ainda não eram previsíveis, naquela época.

Os direitos deixaram de ter como destinatários os cidadãos, passando a ser de titularidade do indivíduo que, antes de ser homem deste ou daquele país, os têm reconhecidos pela sua condição de pessoa.

No que se refere ao acesso à justiça, convém ressaltar ainda que a referida Declaração o prevê na seguinte passagem:

²⁷⁰ Para BONAVIDES, Paulo, op. cit., 1999, p. 525, a classificação da quarta geração de direitos é distinta da abordada no presente trabalho, ou seja, "São direitos de quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência."

Toda pessoa tem direito, em condições de igualdade, de ser ouvida publicamente e com equidade, por um tribunal independente e imparcial, para a determinação de seus direitos e obrigações, ²⁷¹ ou para exame de qualquer acusação contra ela dirigida, em matéria penal.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 traz o direito de acesso à justiça, consagrado como um direito subjetivo, no art. 5º, inciso XXXV, que reza: “a lei não excluirá da apreciação do Poder *Judiciário* lesão ou ameaça a direito”.

A referida norma é tida como uma norma princípio, que impõe a concretização e a efetivação do acesso à Justiça. Assim, compete ao Estado tomar medidas para que esta concretização ocorra, através dos Poderes Públicos.

Segundo Silva,

O art. 5º, XXXV, consagra o direito de invocar a atividade jurisdicional, como direito público subjetivo. Não se assegura aí apenas o direito de agir, o direito de ação. Invocar a jurisdição para a tutela de direito é também direito daquele contra quem se age, contra quem se propõe a ação. ²⁷²

Trucker enfatiza, no tocante ao acesso à justiça, que se trata de uma garantia que envolve vários aspectos:

O acesso à Justiça, tal como é concebido modernamente no contexto das garantias da eficácia concreta dos direitos fundamentais, implica também na redefinição do alcance do princípio do contraditório, como projeção processual do princípio político da participação democrática; contraditório que não se resume ao direito de ser ouvido, mas que impõe o direito de influir eficazmente na decisão, através de um diálogo jurídico que construa uma ponte sobre o abismo de comunicação que separa a atividade das partes de oferecer alegações e produzir provas e o seu reflexo sobre a inteligência do juiz na qual se produz a decisão; contraditório que assegure às partes o direito a pelo menos uma audiência oral, se por elas considerada necessária, possibilitando a convivência humana espontânea com o juiz e o exercício da autodefesa por meio do chamado interrogatório livre; contraditório que trate as partes com efetiva igualdade ou paridade de armas, de acordo com as circunstâncias da causa, outorgando a ambas amplas possibilidades de influenciar a decisão; contraditório com flexibilidade de prazos, cuja razoabilidade ou congruidade deve ser aferida em cada caso. ²⁷³

²⁷¹ Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela ONU em 10.12.1948. Disponível em: <<http://www.cfappm.ma.gov.br/pagina.php?IdPagina=808>> Acesso em: 15 out. 2008.

²⁷² SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 431.

²⁷³ TROCKER, Nicolò. **Processo Civile e Costituzione**. Giuffrè, Milano, 1974, p. 91/157.

A literatura contemporânea já situa o acesso à justiça como uma garantia não apenas constitucional, mas como um direito fundamental até mesmo de caráter supranacional, diante dos avanços constantemente ocorridos no mundo.²⁷⁴

Esta é uma tendência diante da universalização dos direitos fundamentais, dentre outros fatores. Neste sentido, ao falar sobre o futuro do Estado, Dallari faz uma projeção e diz que uma das tendências do mundo contemporâneo é tornar-se uma sociedade de todos,

[...] não se admitindo que um indivíduo ou grupo seja excluído da plena participação na vida política e social por motivo de sua origem, condição econômica, nível intelectual, ou por qualquer outra razão que represente privilégio ou discriminação. Essa tendência já influiu para que muitos Estados introduzissem importantes modificações no processo político, na afirmação de uma efetiva igualdade jurídica e até mesmo no relacionamento entre governantes e governados. Uma observação atenta da realidade revela que existe, de fato, a tendência à plena integração política e social de todos os indivíduos, sendo certo, entretanto, que o Estado avançou ainda muito pouco no sentido da criação de condições para a perfeita integração, disso resultando algumas conseqüências negativas.²⁷⁵

Sarlet, ao realizar uma análise sobre as normas constitucionais, propõe que os direitos fundamentais estabelecidos na Constituição Federal, face a sua multifuncionalidade, assinala que eles dividem-se em dois grandes grupos:

[...] os direitos de defesa (que incluem os direitos de liberdade, igualdade, as garantias, bem como parte dos direitos sociais – no caso, as liberdades sociais – e políticos) e os direitos a prestações (integrados pelos direitos a prestações em sentido amplo, tais como direito à proteção e à participação na organização e procedimento, assim como pelos direitos a prestações em sentidos estrito, representados pelos direitos sociais de natureza prestacional).²⁷⁶

²⁷⁴ CORRÊA, Darcísio; ZEIFERT, Anna Paula Bagetti. Direitos Humanos e Desenvolvimento: em busca de uma cidadania global. **Direito em Debate**. Ano XIV, n. 25. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2006 (jan./jun. 2006), p. 41, destacam que diante da globalização e suas conseqüências não se pode mais falar em cidadão de uma só pátria. Assim, relatam as principais alterações trazidas pela globalização, quais sejam: “a) os avanços tecnológicos baseados na eletrônica; b) o desenvolvimento de uma rede de comunicação instantânea; c) a internacionalização do capital financeiro; d) as mudanças na tradicional divisão do trabalho e no modo de produção; e) o enfraquecimento das identidades culturais.” E prosseguem dizendo que: “É a partir de então que se passou a observar uma nova abordagem do conceito de cidadania. Desenvolve-se a noção de uma cidadania cosmopolita, que apresenta um cidadão voltado para o mundo – cosmopolita – um homem do mundo, que transpõe o local, o nacional e o internacional”.

²⁷⁵ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Futuro do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 165. Entretanto, coerentemente, o autor explica que “[...] a redução das variedades de Estado e o aparecimento de uma homogeneidade [...] não será absoluta, mas apenas relativa, uma vez que muitos aspectos da vida social não podem ser submetidos a regras comuns e universais” (p. 174).

²⁷⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 238.

Segundo o autor, a primeira categoria trata dos direitos subjetivos e de aplicabilidade imediata.²⁷⁷ Já na segunda categoria, tais direitos constituem as denominadas normas programáticas, razão pela qual dependem de “[...] uma interposição do legislador para que venham a adquirir sua plena eficácia e aplicabilidade”.²⁷⁸

Todavia, há de se destacar que tal distinção não vem expressa no texto constitucional. Assim, pode-se dizer que a garantia de acesso à justiça trata-se de um direito subjetivo, que enseja a exigibilidade de comportamentos positivos e negativos de quem detém o dever jurídico correspondente ao direito, pois a Carta Magna não faz distinção entre os direitos de liberdade (defesa) e os direitos sociais (por parte do Estado).²⁷⁹

Segundo Silveira,

[...] nossa Constituição consagra a idéia segundo a qual o Brasil é um Estado Democrático e Social de Direito e, no preâmbulo, refere, expressamente, que a garantia dos direitos individuais e sociais, da igualdade e da justiça constitui objetivo permanente do Estado.²⁸⁰

A Constituição Federal em seu art. 5º, § 1º dispõe que: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.²⁸¹ Sendo o direito de acesso à justiça classificado como um direito fundamental, tem-se que o mesmo tem aplicação imediata. Mas será que esta regra estende-se irrestritamente a todos os direitos fundamentais? Será que isto corresponde com a realidade?

²⁷⁷ De acordo com MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005. “Em regra, as normas que consubstanciam os direitos fundamentais democráticos e individuais são de eficácia e aplicabilidade imediata. A própria Constituição Federal, em uma norma-síntese, determina tal fato dizendo que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Essa declaração pura e simplesmente não bastaria se outros mecanismos não fossem previstos para torná-la eficiente (exemplo: mandado de injunção e iniciativa popular).”

²⁷⁸ *Ibid.*

²⁷⁹ SARLET, Ingo Wolfgang, *op. cit.*, distingue os direitos fundamentais em dois grupos: direitos de defesa e direitos de prestações.

BORGMANN, Bruna. A proteção do direito à intimidade no contexto jurídico nacional. In: *Direito em Debate*. Ano XIV, n. 26. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2006 (jul./dez. 2006), p. 107, quanto à eficácia de ambos os grupos, salienta que: “Há que se ter em mente, ainda, que os direitos de defesa, considerados subjetivos e relacionados ao dever de abstenção do Estado, possuem aplicabilidade imediata maior que os direitos sociais, pois possuem aplicabilidade imediata maior que os direitos sociais, pois possuem normatividade suficiente para garantir sua plena eficácia. Os direitos sociais que, em virtude de seu caráter prestacional e programático, estabelecem, na maioria das vezes, imposições ao Estado, dependem de concretização legislativa, pelo que se diz que são dotados de baixa densidade normativa”.

²⁸⁰ SILVEIRA, João Carlos da, *op. cit.*

²⁸¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

Tanto fazendo uma interpretação literal do texto constitucional, como uma interpretação sistemática e teleológica, o resultado que se chega é o mesmo: a norma posta no § 1º do art. 5º pretendeu estender a todo e qualquer direito e garantia fundamental a aplicação imediata, até mesmo àqueles não taxativamente elencados na Constituição, mas que oriundos de tratados internacionais.

No entanto, divide-se a doutrina, no que se refere à questão relativa a eficácia e aplicabilidade do citado dispositivo constitucional. Segundo Sarlet:

Já quanto a este ponto, a controvérsia que se trava no seio da literatura jurídico-constitucional conduz a tudo, menos a um juízo seguro sobre a matéria. As diferentes concepções encontradas oscilam entre os que, adotando posição extremamente tímida, sustentam, por exemplo, que a norma em exame não pode atentar contra a natureza das coisas, de tal sorte que boa parte dos direitos fundamentais alcança sua eficácia apenas nos termos e na medida da lei, e os que, situados em outro extremo, advogam o ponto de vista segundo o qual até mesmo normas de cunho nitidamente programático podem ensejar, em virtude de sua imediata aplicabilidade, o gozo de direito subjetivo individual, independentemente de concretização legislativa.²⁸²

É certo que ao estabelecer tal norma no texto constitucional, o constituinte quis impedir que os direitos fundamentais se tornassem letra morta. Afinal, bem coloca Capella, quando menciona que:

A idéia de “Estado de direito” exige não só a proclamação constitucional desses direitos fundamentais senão também seu reconhecimento efetivo. Muitos Estados os incluem em suas Constituições políticas, mas são muito menos os que efetivamente os respeitam e fazem respeitar.²⁸³

Destacando esta questão, Kelsen também se manifestou em uma de suas importantes obras, dizendo que: “Pode haver situações em que a Constituição não se efetiva, mesmo em pontos essenciais, de modo que as garantias, ao permanecerem inoperantes, perdem todo o sentido”.²⁸⁴

Bobbio destaca que há muito a discussão quanto aos direitos fundamentais já deixou o campo filosófico, passando para o jurídico e até pode-se dizer, para o político:

²⁸² SARLET, Ingo Wolfgang, *op. cit.*, p. 241-242.

²⁸³ CAPELLA, Juan Ramón. **Fruto Proibido** – Uma aproximação histórico-teórica ao estudo do Direito e do Estado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 148.

²⁸⁴ KELSEN, Hans, *op. cit.*, p. 239.

Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é a sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.²⁸⁵

Entretanto, discute-se se por si só tais direitos tem condições de ser implementados, sem a interferência do legislador infraconstitucional, através da criação dos devidos mecanismos para sua efetivação.

Merece destaque a posição intermediária adotada por Bastos que diz serem os direitos fundamentais, em princípio, diretamente aplicáveis, havendo, todavia, duas exceções: a) quando a Constituição expressamente remete a concretização do direito fundamental ao legislador, estabelecendo, por exemplo, que este apenas será exercido na forma prevista em lei; b) quando a norma de direito fundamental não contiver os elementos mínimos indispensáveis que lhe possam assegurar a aplicabilidade, no sentido de que não possui a normatividade suficiente à geração de seus efeitos principais sem que seja necessária a assunção, pelo *Judiciário*, da posição reservada ao legislador.²⁸⁶

Não se pretende aqui abordar questão tão profunda e discutível, até porque não é este o objetivo do trabalho. De qualquer forma, é necessário ter presente que existem no próprio rol de direitos fundamentais dispositivos que têm nítido caráter de natureza programática, ou que estabelecem fins aos órgãos estatais ou ao legislador.

Quer parecer que, neste quadro, encontra-se o direito fundamental de acesso à justiça, o qual, apesar de elencado no conjunto de normas constitucionais²⁸⁷ contempladas como de aplicação imediata, necessita de instrumentos a serem providenciados pelo Estado, para sua concretização.

Sabe-se que não basta o reconhecimento de direitos, sendo também indispensável o estabelecimento de instrumentos que permitem ao cidadão, em pé de igualdade, reivindicar esses direitos e solucionar os seus litígios, de forma justa.

²⁸⁵ BOBBIO, Norberto, *op. cit.*, p. 45.

²⁸⁶ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**. v. II, São Paulo: Saraiva, 1989, p. 393.

²⁸⁷ Dando a devida importância às normas constitucionais, DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 203, ressalta que: “[...] em qualquer sistema regular, são as que têm o máximo de eficácia, não sendo admissível a existência, no mesmo Estado, de normas que com elas concorram em eficácia ou que lhes sejam superiores. Atuando como padrão jurídico fundamental, que se impõe ao Estado, aos governantes e aos governados, as normas constitucionais condicionam todo o sistema jurídico, daí resultando a exigência absoluta de que lhes sejam conformes todos os atos que pretendam produzir efeitos jurídicos dentro do sistema”.

A titularidade de direitos somente faz sentido se vier acompanhada de instrumentos que garantam o acesso à justiça. Portanto, não há que se confundir acesso à justiça com acesso ao *Judiciário*. Neste prisma, o acesso à justiça é um dos pilares do Estado Democrático de Direito.²⁸⁸

O próprio texto constitucional, no art. 98, traz a obrigação da criação dos juizados, mencionando que cabe a União, através do Poder Legislativo, viabilizar tais instrumentos como mecanismo da democratização e efetivo acesso à justiça. Portanto, para que a garantia constante no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, se torne efetiva devem ser providenciados os mecanismos à sua concretização, visando-se assim a busca pela ordem e paz social.

É neste sentido que Bobbio destaca que:

O reconhecimento e a proteção dos direitos do homem está na base das Constituições democráticas modernas. A paz, por sua vez, é o pressuposto necessário para o reconhecimento e a efetiva proteção dos direitos do homem em cada Estado e no sistema internacional.²⁸⁹

Ao longo deste estudo, percebeu-se que o sistema de Juizados adotado no país, sem dúvida alguma, é um grande avanço, compatível com as expectativas do novo milênio.

Salienta Cunha que a questão da efetiva prestação jurisdicional, conceituando-a como a prestação de um serviço público pelo Estado, portanto, ainda mais inegável que o acesso à justiça é um direito fundamental de caráter nitidamente social, que depende da interferência positiva do Estado para a sua realização. Da mesma forma que o Estado é responsável por instituir políticas públicas visando o fornecimento de saúde, educação, assistência social aos cidadãos, ele também deve fornecer meios de acesso à justiça, como forma de garantir o princípio da igualdade, sem o qual não se pode falar em Estado Democrático de Direito, pois:

O acesso à Justiça é considerado um direito humano e um caminho para a redução da pobreza, por meio da promoção da equidade econômica e social. Onde não há amplo acesso a uma Justiça efetiva e transparente, a democracia está em risco e o desenvolvimento sustentável não é possível. Assim, a ampliação do acesso à Justiça no Brasil é uma contribuição

²⁸⁸ SCALASSARA, Lecir Maria. Conflitos ambientais: O acesso à justiça e os meios alternativos de solução de conflitos. **Revista Discurso Jurídico**. Campo Mourão, v. 2, n. 2, p.24-57, jul./dez. 2006.

²⁸⁹ BOBBIO, Norberto, *op. cit.*, p. 21.

certeira no sentido da ampliação do espaço público, do exercício da cidadania e do fortalecimento da democracia. A democratização do acesso à Justiça não pode ser confundida com a mera busca pela inclusão dos segmentos sociais ao processo judicial. Antes disso, cabe conferir condições para que a população tenha conhecimento e apropriação dos seus direitos fundamentais (individuais e coletivos) e sociais para sua inclusão nos serviços públicos de educação, saúde, assistência social, etc., bem como para melhor harmonização da convivência social.²⁹⁰

Cunha também destaca que o debate atual sobre a administração e a distribuição da justiça pode ser organizado em torno de dois eixos principais:

[...] um que diz respeito à posição que o sistema de justiça ocupa na arena política desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, quando foram alargadas as áreas sujeitas à sua apreciação, tornando-se o principal árbitro nas disputas entre os Poderes Executivo e Legislativo; e um segundo que corresponde à sua eficiência na prestação de um serviço público. Sob essa ótica, o acesso à justiça é peça fundamental.²⁹¹

Enfatizando que os Juizados servem como uma nova forma de justiça e que tem por condão também moldar novas atitudes, na busca pela defesa dos interesses dos cidadãos, Sousa acrescenta que:

Sem dúvida, o sistema dos Juizados Especiais constitui-se em campo fértil para colher-se novas experiências cujo êxito certamente conduzirá o legislador a realizar modificações em toda a legislação processual pátria, aprimorando-a e adequando-a aos interesses legítimos de todos.²⁹²

O autor também destaca que não bastam as reformas operacionalizadas na Lei, se, por parte do Estado, não houver mecanismo que façam tal instrumento funcionar efetivamente. Referindo-se especificamente aos Juizados Especiais Federais destaca:

Primeiramente, é preciso que existam recursos orçamentários destinados a proporcionar aos Tribunais uma infra-estrutura moderna, ágil e adequada, provida de materiais e equipamentos tecnológicos avançados que possibilitem otimizar ao máximo o serviço forense, tendo o art. 26 da Lei nº 10.259/01 atribuído aos Tribunais Regionais Federais a incumbência de prestar o suporte administrativo necessário ao funcionamento dos Juizados Especiais.²⁹³

²⁹⁰ Disponível em: <<http://www.mj.gov.br>> Acesso em: 10 out. 2008.

²⁹¹ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.* CUNHA, p. 1.

²⁹² SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 122.

²⁹³ SOUSA, Álvaro Couri Antunes, *op. cit.*, p. 124.

Aliás, é de destacar que este é um dos grandes equívocos no funcionamento da justiça brasileira. Acredita-se que basta editar uma lei e o problema estará solucionado. Neste sentido, acrescenta-se que:

[...] não basta imaginar, e seria lida ingenuidade, que o complexo problema em que se encontra mergulhado o *Judiciário* resolver-se-á com a simples edição de uma nova lei. Aliás, talvez seja esse um de nossos males, quedado pelo raciocínio lusitano e agravado pela cultura brasileira, de que os problemas cotidianos podem ser solucionados pela edição de novas, boas e não raramente milagrosas leis.²⁹⁴

Então, em que pese as grandes contribuições trazidas pelo sistema (ou microsistema) dos Juizados Especiais, na esfera Estadual e Federal, não se pode acreditar que somente a edição da lei que os institui seja o suficiente, pois:

[...] os juizados especiais vêm se constituindo um canal de democratização do acesso à justiça, porém, por não terem concretizado seu processo de institucionalização, apresentam algumas falhas que podem comprometer o sistema.²⁹⁵

Faz-se necessário que tais instrumentos efetivamente funcionem, e mais, precisa-se também de outros meios através dos quais os titulares de direitos vejam-se respaldados. Saliente-se que:

A forma como se encontra secularmente estruturado o Poder *Judiciário* há de ser repensada, somando-se a necessidade cada vez mais premente de se aprimorar e difundir as técnicas e instrumentos não ortodoxos de solução de controvérsias, posto que o Estado-Juiz, por múltiplas razões, tem deixado paulatinamente de cumprir de maneira satisfatória o papel de pacificador social por intermédio da prestação da tutela jurisdicional coercitiva (sentença de procedência ou improcedência do pedido).²⁹⁶

Assim, no próximo item serão abordados os meios alternativos de solução dos conflitos, que, além dos Juizados Especiais, poderão servir de instrumento à democratização da justiça.

²⁹⁴ TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias, *op. cit.*, p. 49.

²⁹⁵ CUNHA, Luciana Gross, *op. cit.*, p. 2-3.

²⁹⁶ *Ibid.*, p. 52.

CONCLUSÃO

No presente estudo se pode perceber que foram as transformações sofridas nos modelos de sociedade que geraram a evolução do conceito de acesso à justiça, sentindo-se a necessidade de, cada vez mais, buscar-se alternativas para os vários entraves que dificultam a efetiva prestação jurisdicional. Houve importantes evoluções relativas ao tema as quais tiveram como consequência, também, a evolução do próprio Estado.

No Brasil o conceito de acesso à justiça evoluiu na medida em que evoluiu o Estado, ou seja, desde o modelo tido como paternalista até o modelo atual – o Estado Democrático de Direito, o que se vê claramente da análise das Constituições promulgadas no país, desde a primeira, em 1824, decorrente da independência do país, até a atual Constituição, de 1988, intitulada como Constituição Cidadã, a partir da qual passa-se a falar em igualdade social e em cidadania plena, e a noção de acesso à justiça deixa de ser mera atividade caritativa do Estado para tornar-se a garantia de um sistema jurídico mais atuante, moderno e participativo.

A Constituição Federal de 1988 contempla o sistema de direitos fundamentais, reproduzindo aqueles introduzidos pela Declaração da Organização das Nações Unidas – ONU – e, ainda, deixa aberta a possibilidade de outros direitos serem inseridos nesse rol. Entretanto, além de sua importância porque contempla direitos, a referida Carta cria meios de concretizá-los, principalmente no tocante à questão do acesso à justiça, tendo criado amplas expectativas de concretização de direitos, muitas ainda não realizadas plenamente.

Significativas mudanças ocorreram a partir de sua promulgação, e muitas instituições consideradas essenciais à justiça foram reguladas e estruturadas, dentre elas as Defensorias Públicas e o Ministério Público, visando facilitar o acesso à justiça, uma vez que este não é mera liberalidade do Estado, mas constitui-se dever imposto para garantir a dignidade da pessoa humana.

O Estado passou a ter uma postura ativa e protetiva na garantia da igualdade substancial. Porém, ainda há um descompasso entre a teoria e a prática, permanecendo a garantia dos direitos fundamentais apenas a uma minoria dominante em detrimento daqueles sem recursos econômicos.

As leis que instituíram os Juizados Especiais Cíveis e Federais, no viés da concretização de direitos fundamentais, constituem-se em valiosos instrumentos que

oportunizam e possibilitam o acesso à justiça a milhões de brasileiros, especialmente os de classe menos favorecida, que não teriam este acesso sem a existência dessa legislação. Estes dispositivos legais se prestam à concretização da garantia de acesso à justiça, com vistas a criar um sistema acessível a todos, de forma igualitária e que produza resultados individuais, socialmente justos.

Necessário se faz esclarecer que, embora de grande importância para a concretização do direito fundamental de acesso à justiça, somente alterações legislativas e procedimentais não se mostram suficientes para tal. É necessário ir além, alterando a forma do ensino jurídico, para mudar a mentalidade dos operadores do direito, sendo essencial também uma melhor estrutura para que os Juizados possam funcionar de maneira satisfatória, além da participação da sociedade na busca de soluções de conflitos por meios alternativos.

Os Juizados surgem com a finalidade de garantir a efetiva prestação jurisdicional de forma rápida e eficaz e não apenas como mecanismo de desentrelaçamento do Judiciário. Funciona assim, como meio que contribui na pacificação social, na resolução da litigiosidade contida, devolvendo ao povo a crença nas instituições.

Conclui-se que o acesso à justiça é elemento fundamental ao exercício da cidadania, porque dele depende a possibilidade do cidadão exercer os seus direitos de forma igualitária, obtendo, assim, a proteção do Estado, representando a garantia universal de que o Poder Judiciário está apto para assegurar a defesa de todo e qualquer direito, seja quem for o titular desse direito, em posição de igualdade.

Segundo Capelletti e Garth, diversas vezes citados neste trabalho, o acesso à justiça passa por três ondas: a assistência jurídica aos pobres; a representação de direitos difusos e; a necessidade de um novo enfoque do acesso à justiça através da solução alternativa de conflitos – como a arbitragem e a mediação, por exemplo.

Autores como Economides, abordam a existência de uma quarta onda do referido movimento, a qual objetiva uma nova atuação dos operadores do direito, com mais responsabilidade e qualificação no desempenho de suas funções o que resultaria da melhoria no ensino jurídico, pois segundo afirma a própria formação jurídica é também discriminatória, agindo como gravame ao acesso à justiça.

Ao finalizar a pesquisa se pode afirmar que os Juizados Especiais atendem parcialmente ao que se busca nas “ondas” de acesso à justiça, pois, ao possibilitar a um número cada vez maior de cidadãos, esse acesso, está contemplando a primeira onda; por se prestarem à busca dos chamados direitos difusos, contemplariam a

segunda onda; e por fim, o novo enfoque do Judiciário, com vistas às soluções alternativas para resolução de conflitos, também está assegurado na questão da conciliação, que é princípio básico dos juizados especiais. Em relação à “quarta onda” evidencia-se que é ainda um dos entraves a concretização do acesso à justiça, pois a mudança necessária na forma de pensamento e atuação dos operadores do direito ainda está por acontecer.

Na busca da concretização do direito fundamental de acesso à justiça, através dos juizados especiais, as diferenças culturais, sociais e econômicas são fatores importantes, responsáveis, em grande parte, pela maior ou menor efetividade da garantia e efetividade desse direito.

Nesse contexto faz-se necessário combater os principais obstáculos ao acesso à justiça, assim exemplificados: a dificuldade econômica da parte, devido aos altos custos do processo; a necessidade de que se possa demandar os direitos difusos, frente à diversidade de condições pessoais das pessoas litigantes; e a necessidade de uma nova abordagem da atuação dos profissionais do direito, bem como a busca de soluções alternativas para os conflitos, além de uma reforma no próprio aparelho judicial.

No conjunto de fatores e mudança de posturas que, relacionados entre si, espera-se possam produzir efeitos frente a tantos problemas encontrados nessa busca incessante pela justiça, está a prestação rápida, simples e econômica, através de um sistema eficaz e com acesso facilitado a todos.

É incontestável a importância dos Juizados Especiais no cenário jurídico nacional, pois através deles estão sendo combatidos velhos conceitos de direito processual e superados antigos hábitos enraizados, afastando as práticas irracionais incompatíveis com a moderna concepção democrática de jurisdição. A partir deles passou-se a ter um mecanismo capaz de atender a grande demanda judicial existente, garantindo uma eficaz prestação jurisdicional e o cumprimento do direito fundamental de acesso à justiça.

Para que se chegue a concretização do direito fundamental de acesso à justiça há muito ainda por fazer, sendo que um dos importantes instrumentos são os juizados especiais. Porém, é preciso que haja também a participação ativa dos cidadãos neste processo, pois a pacificação social não depende apenas do Estado. Faz-se necessário que a sociedade lance mãos de meios alternativos de resolução de conflitos em direção a pacificação social.

Mais uma vez é necessário dizer que o acesso à justiça não é o mero acesso aos tribunais, não bastando aos cidadãos chegarem até o Judiciário, se desta ação não lhes restar uma decisão que venha a apreciar e julgar de maneira efetiva às suas pretensões. Para isso é necessária uma maior aproximação da sociedade com o Judiciário e um maior investimento dos tribunais em relação aos procedimentos especiais, como é o caso dos Juizados.

Assim, ao lado da democratização da Justiça através dos Juizados Especiais: Estaduais e Federais, outros meios alternativos de solução de conflitos, como a conciliação, a mediação e a arbitragem, devem continuar a ser discutidos, a fim de que a distribuição da justiça não fique concentrada apenas no Estado ou nas instituições de caráter exclusivamente público, com sua intervenção direta, mas também pelas vias conciliativa e arbitral, criadas pela sociedade.

Mesmo a participação do Estado sendo ainda indispensável à concretização dos direitos, há que se pensar em meios alternativos, os quais, com autorização estatal auxiliariam a instituição na garantia de uma justiça efetiva e equânime a todos os jurisdicionados uma vez que o Estado não vem se mostrando capaz de atender as demandas, em sua totalidade.

O presente trabalho justifica-se pela importância do estudo de um direito fundamental que é acesso à justiça.

Em resposta ao problema proposto concluímos que os juizados especiais cíveis: estaduais e federais servem como instrumento de concretização ao direito fundamental de acesso à justiça, embora ainda falta muito para que isso ocorra de forma plena.

Conclui-se, por derradeiro, que a grande transformação rumo à concretização do direito fundamental de acesso à justiça depende da participação cada vez maior do cidadão, não somente como litigante, mas também atuando na solução dos litígios de forma efetiva. Somente assim a democracia irá ultrapassar a via meramente representativa, para que se tenha, finalmente, uma democracia participativa. Uma participação, não apenas no sentido do processo de eleição, mas sim de maneira ampla na formação dos atos de governo, sendo que esta mudança estrutural é elemento primordial na busca da concretização dos direitos mínimos à sobrevivência e a dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

- ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Trad. Alfredo Bosi. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- ABREU, Pedro Manoel. **Juizados Especiais** – Uma experiência brasileira de acesso à justiça. Disponível em: <http://tjsc25.tj.sc.gov.br/academia/cejur/arquivos/juizado_espe_experiencia_pedro_abreu.pdf> Acesso em: 31 jul. 2008.
- ALVES, Roseli Teresinha Michaloski. A crise do ensino jurídico como reflexo da agonia paradigmática da modernidade. **Direito em Debate**. Ano VIII, n. 13. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 1999 (jan./jul. 1999).
- AMARAL E SILVA, Antônio Fernando Schenkel do. **Juizados Especiais Federais Cíveis: Competência e Conciliação**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.
- ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco. **Os Pensadores**, IV, São Paulo: Abril Cultural. _____. **Política**. Trad. Mário da Gama Kury. Brasília: UNB, 1985.
- BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**. v. II, São Paulo: Saraiva, 1989.
- BEDIN, Gilmar Antonio. As condições políticas da emergência dos direitos do homem. **Direito em Debate**, Ijuí/RS, ano IV, n. 4, p. 42, set.1994.
- _____. **Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo**. 2. ed. rev. e ampl., Ijuí: UNIJUÍ, 1998.
- BENETTI, Daniela Nakalski. **A Cidadania emergente da União Européia: projeções para o âmbito do MERCOSUL**. Dissertação. (Mestrado em Direito) Santa Maria: UFSM, 2002.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- _____. **Liberalismo e Democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1990.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
- _____. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1999.
- BORGMANN, Bruna. A proteção do direito à intimidade no contexto jurídico nacional. In: **Direito em Debate**. Ano XIV, n. 26. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2006 (jul./dez. 2006).

- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- CALDERA, Alejandro Serrano. Razão, Direito e Poder. Reflexões sobre a democracia e a política. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2005.
- CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à Era Fernando Henrique**. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2002.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais**. Uma abordagem Crítica. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2007.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999.
- CAPELLA, Juan Ramón. **Fruto Proibido** – Uma aproximação histórico-teórica ao estudo do Direito e do Estado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2002.
- CARDOSO, Antonio Pessoa. **Origem dos Juizados Especiais**. Disponível em <[http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=1286&categoria=Processual Penal](http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=1286&categoria=Processual%20Penal)> Acesso em: 31 jul. 2008.
- CARNEIRO, João Geral Piquet. Análise da Estruturação e do Funcionamento do juizado de Pequenas causas da cidade de Nova Iorque. In: WATANABE, Kazuo (coord.). **Juizados especiais de pequenas causas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.
- _____. A justiça do pobre. Jornal “**O Estado de São Paulo**”. 04 jul. 1982. Disponível em: <http://np3.brainternp.com.br/upload/ihb/arquivo/bibl_justica.pdf> Acesso em: 31 jul. 2008.
- CHEVALLIER, Jean-Jacques. **As Grandes Obras Políticas: de Maquiavel aos Nossos Dias**. 4. ed., Rio de Janeiro: Agir, 1989.
- CIARLINI, Rita. *A nova cara da justiça*. **Revista Consulex**. n. 35. Brasília: Consulex, nov. 1999.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pelegrinni; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- CORRÊA, Darcísio; ZEIFERT, Anna Paula Bagetti. Direitos Humanos e Desenvolvimento: em busca de uma cidadania global. **Direito em Debate**. Ano XIV, n. 25. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2006 (jan./jun. 2006).

CUNHA, Belinda Pereira da. **Antecipação da tutela no código de defesa do consumidor – tutela individual e coletiva**. São Paulo: Saraiva, 1999.

CUNHA, Luciana Gross. **Juizado Especial: criação, instalação, funcionamento e a democratização do acesso à justiça**. São Paulo: Saraiva, 2008.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2000.

_____. **O Futuro do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2001.

Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela ONU em 10.12.1948. Disponível em:

<<http://www.cfappm.ma.gov.br/pagina.php?IdPagina=808> > Acesso em: 15 out. 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Manual dos juizados cíveis**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

Ditos e Feitos Memoráveis de Sócrates. **Os Pensadores**, IV, São Paulo: Abril Cultural, p. 150-

ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do "Movimento de Acesso à Justiça": epistemologia versus metodologia? In: PANDOLFI, Dulce *et. al.* (orgs). Cidadania, justiça e violência. Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas, 1999. p. 61-76. Disponível em: <<http://www.cpdoc.fgv.br>>

FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Da competência nos juizados especiais cíveis**. v. 36. São Paulo: RT, 1996. (Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman)

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias; LOPES, Mauricio Antônio Ribeiro. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

FRIEDMAN, Lawrence M. **American Law**. New York: W. W. Norton & Company, 1984.

GALDINO, Flávio. O custo dos direitos. In: TORRES, Ricardo Lobo (org.) **Legitimação dos Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 153.

GAULIA, Cristina Tereza. **Juizados Especiais Cíveis: O Espaço do Cidadão no Poder Judiciário**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GOMES, Ângela de Castro. **Cidadania e Direitos do Trabalho**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2002.

- HESS, Heliana Maria Coutinho. **Acesso à Justiça por Reformas Judiciais:** comparativo entre as reformas judiciais do Brasil e da Alemanha. Campinas, SP: Millennium, 2004.
- JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. Justiça e Cidadania, **Revista Estudos Históricos, Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil da Fundação Getúlio Vargas**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, p. 389-402, 1996.
- KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- LEAL, Rogério Gesta. **Direitos Humanos no Brasil**. Desafios à democracia. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- _____. Significados e sentidos do Estado Democrático de Direito enquanto modalidade ideal/constitucional do Estado Brasileiro. **Revista Redes**. v. 2. Santa Cruz do Sul, RS: EDUNISC, 1996.
- LETTERIELLO, Rêmolo. O perigo da ampliação da competência dos Juizados Especiais Cíveis. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 630, 30 mar. 2005.
- LUCAS, Douglas Cesar. Os novos movimentos sociais contribuindo para a afirmação democrática do direito e do estado. **Direito em Debate**. Ano XIV, n. 25. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2006 (jan./jun. 2006).
- MACEDO, Elaine Harzheim. Breves reflexões sobre os artigos 1º e 3º da Lei nº 9.099, de 26.09.95. **Revista dos Juizados Especiais**, Porto Alegre, n.15, p.19-24, dez. 1995.
- MADERS, Angelita Maria. Acesso à justiça no Brasil: para quem? **Direito em Debate**. Em busca de alternativas, ano XIII, n. 23, p. 10, jan./jun., 2005.
- MAQUIAVEL. **O Príncipe**. Trad. de Antonio Caruccio-Caporale. Porto Alegre: L&PM, 1998.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas Linhas do Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 3. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MARSHALL, T.H. **Cidadania, Classe Social e Status**. Trad. Meton Porto Gadelha, Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967.
- MIRANDA, Alessandra Nóbrega de Moura; PETRILLO, Marcio Roncalli de Almeida; OLIVEIRA FILHO, Wanderley Rebello de. **Origens históricas dos juizados especiais de pequenas causas e sua problemática atual: A experiência**

americana, européia, japonesa e brasileira e os desafios globais. Disponível em: <http://www.estacio.br/>. Acesso em: 31 jul. 2008.

MONTESQUIEU. **O Espírito das Leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MORAIS, José Luis Bolzan de. **As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos Direitos Humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre o problema da 'efetividade' do processo. **Revista da Ajuris** 29. Porto Alegre: Ajuris, 1993.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o Povo?** A questão fundamental da democracia. Trad. Peter Naumann, rev. Paulo Bonavides. [s.l.]: Max Limonad, 1998.

NAVES, Nilson. **Acesso à Justiça**. Disponível em: <http://www.cjf.gov.br/revista/numero22/abertura.pdf>> Acesso em: 02 mar. 2008.

PANDOLFI, Dulce Chaves (org.) **Cidadania, justiça e violência**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

PEREIRA NETO, Hildebrando. *In*: **Desenvolvimento em questão**. Revista do Programa de Pós-graduação em Desenvolvimento, Gestão e Cidadania. Ijuí, RS: UNIJUÍ, 2003.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 1999.

ROUSSEAU, Jean-jacques. **O Contrato Social**. São Paulo: Cultrix, 1999.

SADEK, M. T. **Acesso à Justiça**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

SALOMÃO, Luis Felipe. **Roteiro dos Juizados Especiais Cíveis**. [s.l.]: Destaque, 1999.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 11. ed. São Paulo: Cortez, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCALASSARA, Lecir Maria. Conflitos ambientais: O acesso à justiça e os meios alternativos de solução de conflitos. **Revista Discurso Jurídico**. Campo Mourão, v. 2, n. 2, p.24-57, jul./dez. 2006.

- SIEGERT SCHUCH, Luiz Felipe. **Acesso à Justiça e Autonomia Financeira do Poder Judiciário: A Quarta Onda?** - Em busca da Efetividade dos Direitos Fundamentais. São Paulo: Juruá, 2006.
- SILVA, Alessandra Florido da. Positivismo e Jusnaturalismo. **Vértices**. ANO 5. Nº 3 SET/ DEZ. 2003.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- SILVA JÚNIOR, Walter Nunes. Juizados Especiais na Justiça Federal. **Revista de Direito da AJUFE**, nº 50. 1996.
- SILVEIRA, João Carlos. **Acesso à Justiça e Direitos Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.revistapersona.com.ar/Persona24/24Silveira.htm>>
- SOUSA, Álvaro Couri Antunes. **Juizados Especiais Federais Cíveis: Aspectos relevantes e o sistema recursal da Lei nº 10.259/01**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Juizados especiais estaduais cíveis e criminais: comentários à Lei 9.099/1995**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- TROCKER, Nicolò. **Processo Civile e Costituzione**. Giuffrè, Milano, 1974.
- VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Problemas e soluções na prestação da justiça. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord). **O Judiciário e a Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1994.
- WATANABE, Kazuo. Características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas. **Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre, Ano XII, n.33, mar. 1995.
- _____. In: CAMPOS, Antônio Macedo de. **Juizado Especial de Pequenas Causas**. São Paulo: Saraiva, 1985.